CELEBERRI-MI IVRIS VTRIVSQVE CON-

sulti D. Petri Stellæ Aurelii, quondam ordinarii legum professoris Aurel. nũc verò in centũuirali supremi Parisiorum Parlamenti senatu Consiliarii Regii Repetitiones cum pluribus aliis quę in hunc vsque diem extare videntur, quorũ catalogum & indicem versa pagella lector reperiet.



Quid ferat sors Virtute experiamur.

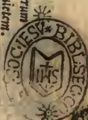


Impiger extremos currit Mercator ad Indos
Per mare pauperiẽ fugiẽs, per saxa, per ignes.



Post varios casus post tot discrimina rerum
Ducimur in alium condunt ubi fata quietem.



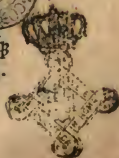




AVRELIAE

In ædibus & officinis Librariæ, almæ famatæq; Vniuersitatis Aurelianẽsis in vico Scriptorum.

Cum Gratia & Priuilegio.



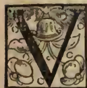
Contenta in hoc volumine.

❋INDEX PRINCIPALIVM❋
materiarũ quę hoc ĩ libro cõtinẽtur.

FINIS.

EXTRAICT

des Registres de Parlement.


VEUE PAR LA COURT LHUMBLE supplication et requeste a elle baillee par Claude Marchant / marchant Libraire / garde / et custode de la Librairie de luniversite Dorleans / par laquelle il requeroit permission de ladicte Court luy estre ottroye de faire imprimer & vendre certaines lectures / traictez / et repetitiõs / faictes et repetees & de nouvel reveues / aussy corrigees par nostre bien ayme Messire Pierre de Lestoille docteur es droictz & cõseiller en icelle court / scavoir est /
Interpretatio.l.repetitio.ff. de condict.indebiti.
Apologia cum Antapologia eiusdem Petri Stellę aduersus Vdalricum Zasium Fryburgensem.
Repetitio.l.nec quicquàm.§.vbi decretum.ff. de officio proconsulis & legati.
Interpret.l.Papinianus.ff.de public.in rem act. &.l.fundi.§ item si amicus.ff.de acqrend.posses.
Repetitio.l.sic creditores.C.de pactis.
Interp.§.Augerius.l.qui Romę,ff.de verb.oblig.
Cõpendiaria collationum exegesis sine tabula.
Repetitio siue disputatio. l.si duobus.§ si prius. ff.de bonorum possessionib.contra tabul.
Lesquelles a grans fraiz puys peu de temps auroit ledict suppliãt Claude Marchant redige eu faict rediger en ung volume. Et que inhibitions & deffenses

fussent faictes a tous marchans Libraires et Imprimeurs quil appartiendroit quilz neussent a imprimer ou vendre lesdictes lectures/traictez & repetitions iusques a six ans apres limpression dudict suppliant Claude Marchant de celles quil auroit faict Imprimer ensuyuans finiz & accoplis/adce que icelluy suppliant Libraire se puisse rembourser et recompenser des fraictz & mises qui luy couient faire pour icelluy faire imprimer. Et le tout au long considere/

Ladicte court a permis et permect par ces presentes audict Claude Marchant/ marchat Libraire de faire imprimer et vedre lesdictes lectures/traictez/ & repetitios. Et a faict & faict inhibitions/ & deffenses a tous austres Libraires & Imprimeurs de ne vendre ou imprimer icelles lectures/traictez & repetitions iusques a deulx ans aps le date de limpression dudict suppliat ensuyuans finiz et accompliz si elles ne sont de ladicte impression dicelluy suppliant. Et ce sur peine de la confiscation des liures quilz auroict impumez & vendus/ & amede arbitraire. Faict en Parlement le dixseptiesme iour du Moys de Januier/ Lan de grace

Mil Cinq Cens Trente et Vng.

Collation est faicte. Ainsi signe Du Tillet.





REVERENDISS. IN CHRI-
sto patri ac domino D. Ioanni Dorleans,
Archiepiscopo Tolosano, & episcopo
Aurelianensi, eidémque illustrissimo
principi, Petri Stellæ, Doctoris
Aurelianẽsis, humilis famuli
epistola nuncupatoria.



TILIS lex moribus recepta viget in antiqua iuris studiorũ parente vniuersitate Aurelianẽsi, in qua publico munere interpretãdi fungor, qua cauetur vt quotãnis sub lectionum initiũ doctores qui interpretandi prouinciã assumunt, diligẽtiore atq; exactiore lima tractent aliquem iuris nodum haud vulgarem, neq; ex triuio, sed ex arcanis, & (vt dici solet) ex apicibus ciuilis sapientiæ depromptum. Proinde quum aliquãdo eius professionis cõditio me solicitum haberet, forte euenit vt legerẽ quæ & vir summæ doctrinæ & iudicii Guilielmus Budęus in suis primis adnotationibus in primam partem Pandectarũ scripsit in l. fi. ff. de ædili. edicto: quo loco quosdam ex Pandectis locos recenset quos vtique pugnare ait, quemadmodũ solent aientia & negãtia. Deinde ad nos puenit tractatus à viro haud

 mediocris

mediocris diligentiæ Vdalrico Zaſio editus, in quo eas ſe antinomias conciliaſſe aſſerit. Cum igitur aliquot ex illis cõtuliſſem,& præſertim.l. ſi pœnæ.§ 1.&.l.repetitio.quæ habetur ſub titulo de condict.indeb.exiſtimaui hic nullam ſubeſſe antinomiam: neq; tamen vllum ex eis quos ante me ſcripſiſſe comperiſſem,veram & germanam iureconſulti ſententiam intellexiſſe. Nam nec Zaſius ipſe, quum multa promiſiſſet, & ab aliis deſumpta ſibi adſcripſiſſet, in ipſius tamen nodi cardine præcipuo quicquam attulit quod veteres non eſſent prius cõmentati: quæ tamen neq;.l.repetitio. conueniebãt, ſed diuinatricem interpretationem,& vim textui afferentẽ apertè continebant. Quare in diſputatione publica,ad quam lege vniuerſitatis compellebar, attuli noſtram,ſed ab aliis diuerſam,opinionem. Quam ſtatim amici quidã mei viri prudentes nec certè mediocriter eruditi probarunt, cœperúntq; à me exigere, vt ad cõmunem ſtudioſorum vtilitatem eam publicarẽ. A qua re vehementer animus meus abhorrebat. Solent enim quæ in ſtudiis cõminiſcor, ſic mihi diſplicere, vt ea indigna omnino eſſe putem,quæ iudicio omniũ cõmitti debeant: tutiúſq; hactenus mihi viſum eſt in ocio latere citra inuidiã & reprehenſionem,q̃ culpam cõmittere,quam ſilentio vitare poſſem.

Peruicit

Peruicit nihilominus amicorum instans autho ritas, vt ea saltem quæ ex suggesto ad scholasticos in auditorio disseruissem, inuulgari permitterem. Deo itaq; bene fauente, permittimus vela ventis. Sperabam equidem cõmentariolum nostrum eodem mense interiturum, quo edebatur, neq; inter minima quæ extant ad ius ciuile innumera volumina, nomen habiturũ: & dormiebam in vtrãque aurem securus, nostrorum memoriam iam olim periisse putans, quũ aliis curis & negociis occupato, quibus iam fermè totus à studiis iuris auocor, quidã adolescentes nõ indocti mihi locum indicarunt ex vltimis Zasii adnotationibus, vbi acerbè nostra coarguit, & damnat. Quæ quidẽ mihi ab initio dissimulanda videbãtur: nempe quòd periculosum dũcerem in arenã cum Zasio viro docto ac diserto descendere, prçsertim Germano. Sed quum iam in ore esse omnibus intellexi, quæ de me Zasius scripserat, vti homines mihi pernecessarii renũciabãt: nolui desertor esse veritatis, cuius patrocinium in hac re cõtra Zasium atq; alios semel assumpseram, in re præsertim clara per se, & facili, in qua nihil mihi fermè laborandum fuit. Adieci præterea declarationes aliquot aliorum locorum iuris ciuilis haudquaquàm vulgàres, in quibus dum veritatẽ pro virili mea requiro, necesse

necesse mihi fuit doctissimorum hominũ scriptis contradicere. Quæ omnia méque ipsum tibi deuoueo, ac dico, qui in familiam me tuam adscribere es dignatus, atq; tuæ liberalitatis ingenti munificentia plura in me conferre adhuc immerentẽ, quàm vel sperare ausus fuissem post diuturnam in famulitio sedulò nauatam operã. Sed nec mirum, cum soleas omnibus sic, non sine tamen magno iudicio & ratione, tua liberalitate anteuertere. Cuius constantiam, temperantiam, continentiam, modestiam (citra adulatiõnẽ dico quæ manifestissima sunt) magis omnes admirari possunt, quàm satis laudare: qppe qui ex illustribus parẽtibus & sanguine regio oriũdus, in gremio fortunæ splendidæ educatus, ab huius mundi illecebris nũnquam corrumpi potuisti, sed puræ atque incontaminatæ vitæ nomine admirandus, rarissimum in tanto generis splendore exemplum præbes, religioni ac pietati totus consecratus: maximúmque calcar & stimulum addis omnibus ad religiose & beate viuendum. Hoc porrò à reuerẽdissima paternitate tua impetrare postulo, vt eo vultu quo omnes admittere soles, benigno scilicet atq; hilari hũc nostrum laborem suscipias, ac gratum habeas.

 BENE VALE. 



INTERPRETATIO L. REPETIT. ff. DE CONDICT. INDEBITI.



PAVLVS Libro duodecimo digestorum sub titulo de condict. indebi. ita scribit. Repetitio nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quàm à vero debitore accipiat. Huic responso Paul. aduersatur responsum Pomponii iureconsulti in l. si pœnę. §. i. supra eo. vbi ita scribit Pompo. Quàmuis debitum sibi quis recipiat, tamen si is qui dat non debitum dat, repetitio cõpetit: & rursus in fi. eiusdem. §. quàmuis enim debitum sibi quis recipiat, tamen si is qui dat, non debitum dat, repetitio competit. Accursius autem vt ostendat hæc duo responsa conuenire, ita intelligit. Quando nomine veri debiti fit solutio, repetitio nulla est ab eo, qui suum recepit, nomine videlicet veri debitoris. Sed si creditor recipiat à soluente suo nomine alienum debitum, dum putat esse obligatum, tunc est locus condictioni indebiti, vt in responso Pomponii. Hic enim titulus veri debiti impedit repetitionem, ibi autem non denegatur ei

Pauli Iuriscõsulti verba ad. l. repetitio. ff. de condic. indebiti.

Pau. respõsum in. l. repetitio. ff. de condict. indeb. Pomponii sentẽtiã diuellere videtur ĩ. l. si pœnæ § i. supra eo.

Accursius nititur Põponium cũ Paulo conciliare.

qui ſoluit, ſuo nomine, quo nihil debebatur, q̃uis verè debitum eſſet. ita hic glo. Alb. de roſa. Pau. à caſt. Ange. Iaſo. glo. in. d. l. ſi pœnæ. §. i. Bar. poſt eam, & ibi Alex. in ſummario. glo. in l. ſi à patre. C. eo, glo. in. l. de hæreditate. & ibi Iacobus Rauennas doctor Toloſanus. C. de petitio. hæredi. glo. in. l. quæ vtiliter. §. i. ff. de nego. geſt. circiter mediũ. glo. in. l. in ſumma. in §. fi. in verbo indebitum. noſtro titulo.

An. l. fin. ff. de ædilitio edicto § finali. l. præcipiunt, eo. titul. ſit cõtraria.

HAnc ſententiam omnes noſtri interpretes tenent, & ſequũtur. Guilielmus tamen Budæus vir doctiſsimus, & noſtræ Galliæ ampliſſimum decus, dũ in. l. fi. ff. de ædili. edict. ex autoritate Laurentii Vallenſis contendit dictum Venuleii iureconſulti in. d. l. fi. §. fi. diſcrepare omnino à dicto Vlpiani in. l. præcipiunt, eo. ti. de ædil. edict. in diſcrepatione vocabulorũ veterator nouitius: de quibus dicere non eſt præſens negocium. Subiicit eodem loco Budæus, ſe & alia loca in iis libris noſtris adnotaſſe, in q̃bus Tribonianus dormitaſſe agnoſcitur. inter alia autẽ reponũtur hæc duo reſponſa iuriſconſultorum huius. l. videlicet repetitio. & l. ſi pœnæ. §. i. quæ quadrare vix poſſunt, niſi fortè refugiamus ad deſultorias & hariolatrices Accurſii interpretationes. Ita fermè Budæus. Cuius ſententiam ſi recipiamus, fatebimur

omnes

omnes nostros lusisse operã dum conantur conciliare hæc responsa. Deinde etiam nullo modo stare poterit quod scribit Imperator in.l.i. .§.nulla.&.l.ii.§. contrarium.C. de veteri iur. enucleã.& in.l.§.supradictis.C.de emenda.codi. nullam esse in nostris legibus ἀντινομίαν, id est, legum contrarietatem. minus etiam quod in.l.vnica.C.de inoffic.dott.iura. iuribus concordare rem promptam esse: quod sanè nondum promptum erit hic, sed nec possibile.

In iure ἀντινομία nullum sibi locũ uendicare potest.

Leges legibus nõ magno negocio concordantur.

EO fermè tempore quo cœpimus consilium ædendi hanc nostram disputationem, inciderunt in manus nostras quidam tractatus Vdalrici Zasii, viri ĩ bonis literis eruditissimi, inter quos est quidam libellus in quo adserit se omnes ἀντινομίας quas Guiliel. Budæus annotauit, reduxisse in pulchram consonantiam: quod quidem promissum an in cæteris absoluerit, nihil in præsentia scribo. Quantum autẽ ad contrarietatem præsentem inter hanc.l. repetitio. &.l.si pœnæ.§.quis. de qua agimus, verborum multum effudit, rerum autẽ nihil præter ea quę ab Accurs.Bartolo.& cæteris scripta sunt, nisi ꝙ dicit hæc iura non posse intelligi sine suppletione, sicut & in aliis quibusdam memorat esse obseruatum: quod nihil est (vt nostrorum verbis vtar) aliud, nisi fateri diuinatorium esse in-

An zasius quicq̃ attulerit præter ea quæ ab Accurs. & Bart. erant tradita in nodi de quo agitur dilutione.

 tellectum

tellectum communem, qui ſtare non poſſit ſine ſuppletione: quę neque ex verbis, neque ex mente huius legis colligi poteſt: neque etiam eſt neceſſaria, vt clarè, noſtro iudicio, nũc conſtabit.

HAec ſunt propemodum quę reperio ſcripta in hac. l. Metuebam prius promere iudicium meum de hac re, ne viderer induere paruo pedi magnos calceos, qui hanc paruulam legem & à maioribus neglectam longiore apparatu celebrare inſtituiſſem, & in ea re non pauca maiorum errata emendare, verũ puduit vulgarẽ viã ingredi, & ex repertorio tãtum ſapere.

Belle cõuenit Põponio in. l. ſi pœnæ § quãuis cũ Paulo in l. repetitio. ff. de condict. indeb.

PRimo loco itaque duo affirmamus. Primo inter hæc duo reſponſa non eſſe contrarietatem, quicquid ſcribat Budæus, qui tamen ea cauſſa eſt maximè excuſandus, quòd dum legit ea quæ à gloſa & noſtris doctoribus ſcripta ſunt in hanc legem, intelligítque non poſſe conuenire, in hoc reſidet, quòd hæc reſponſa amicitiam inire non poſſunt.

Interpret. Accurſ. & Bart. quorũ iudicio ſubſcribũt oẽs doctorũ de curiæ.

SEcundo dicemus noſtros diſſentanea à veritate & intentione Pau. Iuriſconſul. commentos eſſe in hanc legem. Intelligunt. gloſ. Bartol. & cæteri doctores hanc legem, quòd ſoluens non repetit, quàmuis debitum alienum ſoluiſſet, qui nomine veri debitoris ſoluerat: quam interpretationem non recipit text. hic. Vulgare dictum

eſt, vbi

est,vbi lex non distinguit,neque nos distinguere debemus.l.de precio.ff.de publici.l.si verò.§. de viro.supra solut.mat.Panor.in.c. Solitæ,in vlti.notabil.extra de maio.& obediẽt.c.Si Romanorũ.xix.distinct. Sed tex.hic simpliciter & absolutê dicit, repetitio nulla est ab eo qui suũ recepit. Adiicere autem distinctionem,vtrum suo vel alieno nomine receperit,hoc est,ariolari ad hanc legem.

Distinctiones explodẽdæ sũt,quãdo legis auctoritate nõ soluuntur.

DEinde refragatur tex. in verbo nulla.hæc enĩ dictio vniuersaliter omnia negat.Bar. in.l.si is qui ducenta.§.vtrum. in.i.col. infra de reb.dub.Sicut enim dictio omnis,vniuersaliter omnia ponit.l. Iulianus de lega. iii. glo. in.l.à procuratore.C.manda.hinc Bar.in.l.general. §.vxori.ff.de vsufru.leg. dicit quòd quando in legato apponitur signum vniuersale, nõ recipit restrictionem,refert & declarat Alexã.in concilio.c.xvii.in.i.volumine cõciliorum.Si ergo in tex. vniuersaliter dicitur repetitionem nullã esse ab eo qui suum recepit,non restringemus ad eum qui nomine debitoris soluit.

Dictio nulla et dictio oĩs vniuersaliter accipiuntur.

An legatũ cui dictio vniuersalis adnectitur restrictionẽ ferat.

IMprobatis nostrorum doctorum dictis,nunc asserenda sunt nostra: dico autem intelligenda & cõcordanda dicta Pomponii & Pauli hoc modo: miror autem nostros in re vsqueadeò & facili & clara obdormiuisse.

In sole aliquãdo caligauerũt doctißimi q̃q;.

Pauli uerba ab eo qui ſuū recepit ut uult germana eorū natura exponuntur, cardoq; totius difficultatis quæ doctis hominibus negocium exhibuit explicatur.

IN hac lege ſcribit Paulus: Repetitio nulla eſt ab eo qui ſuum recepit. ſic accipiēdum eſt in eo qui ſuum recepit, id eſt illud cuius eſt dominus, nec refert quo nomine aut à quo recipiat, quicquid ſcribant glo. Bart. & alii, quaſi dicat tex. repetitionem nullam eſſe ab eo qui recepit rem cuius eſt dominus. Sed in diuerſo reſponſo in. d. l. Si pœnæ. §. i. loquitur Pomponius in eo qui recepit rem debitam, cum ſunt ea verba in illo. §. Quāuis enim debitum ſibi quis recipiat: tamen ſi is qui dat, non debitum dat, repetitio cōpetit. In quo ſanè quæritur quo nomine debitum ſit ſolutum. de quo infra erit dicēdum. Nō refert ergo à quo mihi reſtituatur res mea, aut quo nomine, vt excludatur cōdictio indebiti. Ita ad oculum cognoſcitur diſcrimen inter hos duos textus.

Ab eo qui rē cuius eſt dominus recepit, res illa extorqueri nō poteſt

Nihil eſt diſcriminis à quo rē meam aut cuius nomine recipiā, ut cōtradictioni indebiti precludatur aditus.

Pronomina meū, tuū, ſuū, cōueniunt dominio.

COnfirmatur ex text. hæc interpretatio, ibi ſuum recipit. pronomina enim, meum, tuum, ſuum, denotāt dominium. tex. ad literam, & vt aiunt de broca. in. l. quintus. §. argento. infra de auro & arg. leg. ita illic ad literam ſcribitur. Argento omni legato quod ſuum eſſet, nō debetur id quod in credito eſt: quia non videtur ſuum, quod vendicari non poteſt. tex. in. l. ſolum. §. meum ſupra de rei vendi. Meum enim (inquit tex.) eſt quod ex re mea naſcitur: cuius vendicādi

vendicandi ius habeo. in argu. l. nuper. ff. de legatis tert. Bartolus in dicta. l. Quintus. glossa in capitul. i. in verbo. terram propriam. extrà de postulationib. prælat. Idem Bartolus. in. l. certum. §. sed & si fundum. ff. de confess. Baldus tamen & Alexã. post eum in notabilibus dicunt hæc verificari in solo vtili dominio, & ita propriè accipienda sunt secundum naturam vocabulorum. Tamen aliquando aut ex communi vsu loquendi, suum, meum, tuũ, pro debito accipiuntur, glo. in. l. ii. in princip. in versi. nõ quia Papyr. de orig. iur. de qua glo. meminit Alex. in rub de ope. no. nuncia. in. v. col. & Bar. ante eum. Vel etiam ad euitandum absurdũ vel contrariũ, impropriè accipiuntur. glo. in. l. si & me & titiũ. ff. si cer. peta. glo. in. l. ii. ff. quod cũ eo. glo. in. l. ii. ff. de eo quod cer. lo. Panormi. in. c. nullus. extra de iureiur. Errauerunt autem tota via nostri, dum confundunt hæc vocabula, suũ & debitũ: & ex eo faciunt hos tex. omnino cõtrarios: hócque alienum à stilo Pauli iurisconsulti, qui testimonio doctissimorum hominum vbiq; est latinus, & proprius. Hic est noster intellectus: & confirmatur eò quòd in variis iuris articulis, & quantum ad multos & notabiles effectus, magna est differentia inter ea quæ nostra sunt, & nobis debita: ex qbus quosdã annu merare

Meum non est quod uẽdicationis iure mihi asserere nequeo.

Meũ tuum & alia intelliguntur ne etiã i dominio utili.

Obtinuit cõsuetudo ut meũ pro re mihi debita accipiatur.

Detorquẽtur pronomina meum tuũ et alia à germana significatione ad ascitiã & ipropriã ut nos absurditate explicemus, qđ in aliis quoq; dictionibus ferè inuenitur.

Labũtur mi ferè q suũ à debito nõ separant.

merare non erit alienũ à proposito.

Vendicationibus id est in rē actionibus rē nobis restitui, Condictiōibus uerò id est actionibus ī personā rē nobis dari cōtendimus.

PRima, ꝑ eis quæ debita sunt, cōpetunt actiones personales ad dandũ, sed non ꝑ eis quorũ sumus domini, ꝑ quibus nō datur actio personalis, sed actio in rem, quã rei vendicationem nominamus, per quam petimus declarationem dominii nostri, & obligationem rei. in. l. actionum genera. ff. de actio. & obligat. in. §. omniũ, institu. de actio. Propterea in. l. fi. in fi. vsufructu. quemadmod. ca. dicitur quòd nemo condicit rem suam præterquã à fure. Accedat. l. actio in personam. eod. titul. de actio. & obligat. Ias. in rubric. si certum petatur.

Nemini licet rem suã cōdicere nisi à fure.

SEcunda, non est inconueniens eandem personã ad idem variis obligationibus teneri. l. non est nouũ. ff. de actio. emp. & ven. & l. quod in hæredem. §. eligere. ff. de trib. actio. verùm in domino, qui semel est dominus ex vna causa, nō potest adiicere nouam causam, quoniam vt dicunt nostri: Quod meum est, amplius meum fieri nō potest. l. iii. §. ex pluribus. ff. de acquir. possess. vbi plene Bar. Alex. Ias. & reliqui. l. sequitur. §. lana. ff. de vsu cap. Bar. in. l. proprias. C. de legat. Ias. post Ioan. Fab. & Aretin. in. §. sic itaque. vbi text. insti. de actio. ratio rationi, quia perfectum nō recipit nouã dispositionem. Bal. in. l. precibus in. i. col. versi. primo, quæro. C. de impub.

In iure frequēter reperias ī eadē persona uarias obligatiōes de eadē re cōcurrere.

Dominium nisi ex una causa contingere nō potest. Vsucapere non possum qđ meũ est.

impub.& aliis substit.[a]Sed dominium ius perfectum est,quod non admittit nouam caussam, sed in obligatione,non.

TErtia,[b] rem cuius sumus domini nõ possumus stipulari.l.nemo rem suam.ff.de ver. obligatio.vt ea res scilicet detur.[c]Sed rem quæ nobis danda est vt debita ex contractu, iterum etiam alio contractu stipulari possumus.l. duo societatem.ff.pro soc.& in.l.v.in princ.in ver. conuentionales,in ver.quarũ.ff.de verb.oblig. Ias.à Maino post antiquos.in.l.qui bis idẽ.eo. tit:[d]& etiam ab eodem animo nouandi,de quo Bar.& alii in.l.qui vsumfructũ eo.titu. de verbo.obliga.notatur in.l.fi.C.de nouati.

QVarta,[e] si tradita mihi fuit res tãquã debita ex causa ex qua solet transferri dominium: etiam si caussa falsa sit, transferri dominium:vt patet argu.titu.condictionis indebiti, & sine causa.glo.in.l. nunquã.ff. de acquir.re. domi.Alex.in.l.traditionibus.C.de pact.in i. col. Bar.plenè in.l.i.ff.de offic.procura. cæsa. [f]Sed si quis tradiderit mihi rem tanquã meam, nihil transfert in me.l.iii.§.subtilius.ff. de condi.cau.nõ secu.glo.in.l.eius qui in prouincia. in versi.alienatas esse.ff. si cer.peta.Bart.in.l.si aliquã.in.i.col.ff.de acqui.possess. Vnde Areti.ibi in prin.ii.col.vt etiam hoc casu nõ trãsferatur.

a Quod oĩbus numeris est absolutũ non est cur nitamur perficere.

b Illa stipulatio ĩutilis est, qua rẽ nostram stipulamur.

c Potest subsequi stipulatio alteriũ cõtractum iam initum eiusdem rei nomine.

d Confessa prioris contractus obligatione ex stipulatione qui nouãdi:

e Causa falsa nõ obest quominus trãsfundatur dñiũ si tñ causa illi trãsferẽdo nata sit.

f Simihi tu os nũmos tanq̃ meos dederis nõ modo dñiũ

non adsequor sed ne usucapiendi quidem conditionem.

feratur vsucapiendi facultas. glo. Bart. & Io. de Imol. in. l. nō solum. § si mihi. ff. de vsucapi. Et merito reprobatur per Alex. & Ia. post ātiquos glo. in. l. iii. § subtilius. allegata, quæ dicit contrarium ex regula. l. clauibus. ff. de contrahen. emptio. quæ vult eo casu transferri vsucapiendi potestatē. Manifesta est ergo differētia, quòd dominus qui tradidit mihi rem tanquam debitam, etiam si causa minus vera sit, transfert dominium: secus si vt meam tradat.

g An aliter sit iudici pnunciandū in actione reali atq; in personali.

QVinta[g] in sententia, ex opinione Petri: tamen videtur contrarium hodie decisum in. c. abbate sanè. de re iudi. in Sexto. Vide Bartol. in. l. & an eandē. §. actiones. ff. de exceptio. rei iudicatæ.

h Libellus alio mō cōcipitur in uēdicatione q̄ in condictione.

SExta[h] i libello. glo. ī ca. abbate. § sed ad hæc. in verb. obnoxium. allegato.

i Post fraudulentā rei meæ distractionē temerarius fortunæ casus non te ab actione eximit, secus si mei

SEptima[i] colligitur ex concordia duarum legum: scilicet. l. venditor. quę est. ii. in titu. de hæredi. vel, actio. vendi. & l. i. § si rem. ff. de pos. vt tradit Paul. à cast. in. l. quod te mihi. & Iaso. post eum in. i. col. & v. ff. si cer. peta. vbi si quis teneatur mihi restituere rem quæ est mea, & dolose eam alienet, alienatio talis sine interpellatione constituit debitorem in mora: & si postea perierit illa res casu fortuito, tenetur nihilominus, per tex. in. l. i. § si rem. sed secus in re quę esset solum

ſet ſolum debita: in qua alienata etiam doloſe, caſus fortuitus liberat debitorem ſpeciei.

SVpereſt mihi in hac re vnus ſcrupulus, quoniam in text. ſcribitur: Tametſi ab alio q̃ à vero debitore ſolutum eſt. lSed nomen debitoris conuenit rei debitæ actione perſonali, non autem ei quæ eſt noſtra. Hinc Bal. ſcribit. in. l. cũ fidei cõmiſſum. C. de fidei commiſ. mquòd ſi creditor legauit debitoribus ſuis liberationem, nõ continentur qui poſſident res proprias teſtatoris: contra quos agendum eſt rei vendica. per. l. Aurelius. §. Meuia. ff. de liber. lega. Bal. in. l. pactũ. in. xi. q. C. de colla. Bal. in. l. fi. in. ii. col. C. de bo. aucto. iudi. poſſ. vbi ſcribit nõ eſſe in rei vendicatione debitorem, aut creditorem: nquia actio realis non præſupponit veram obligationem. declarat Cy. poſt Pet. in. l. ii. in. v. q. C. de aliena. iudi. mutan. cau. fact. glo. in. §. omnium. in verbo, nullo iure. inſti. de actio. vbi Io. Fab. Nicol. de Neapo. Ange. His tamen non obſtantibus, non abeo à noſtra ſententia, quæ neceſſaria eſt. Reſpõdeo autem huic obiecto altero de duobus modis. oPrimo, nomen debitoris ſæpe & frequenter in iure ſumitur pro eo qui conueniri poteſt actione reali. Secũdo tex. eſt in. §. actio. inſti. de actio. dum illic in definitione actionis dicitur: Actio eſt ius pſequendi in iudicio quod

circũſcribẽdi aĩo rem mihi debitã uẽdideris.

l Debitor dicitur ĩ quẽ actione perſonali inuadimus, non quẽ uẽdicatiõe aggredimur.

m Si teſtator debitoribus liberationẽ legauerit non ꝑtinus liberabitur ĩ quẽ realẽ actionẽ iſtruere poſſumus.

n Obligatõi tanq̃ fũdamẽto actio realis non ſuperſtruitur.

o An ĩ iure ciuili reperiatur nomẽ debitor accipi ꝓ eo qui reali actioni obnoxius eſt.

quid actio

 ſibi debe

ſibi debetur. vbi verbum debetur, comprehendit etiam eum qui actione reali cōueniri poteſt, ſecundum opinionem receptam à Io. Fab. Ange. & recentioribus. Ad hoc poteſt induci. l. creditores. ff. de verbo. ſignifi. dū ſub nomine creditorum comprehendūtur illi qui actionē realem poſſunt in iudicio ꝓponere. p Ex eo ſequitur, eos dici debitores qui à talibus conueniuntur. Iſta enim ſunt ita correlatiua, vt poſito debitore ſequatur poſitio creditoris. Bal. in rubri. C. de reb. credi. & iureiur. & ibi Andre. Barb. in apoſtil. varie remittit ad præcedentia. Faciūt ſcripta Bal. in. l. i. C. quod cum eo &c. Sed quoniam ſolet dici quòd illic nomen debitoris large ſumitur, & etiam non placet hæc reſponſio, ideo tranſeo ad aliū, q & dico & melius, nō eſſe inconueniens, ratione cōtractus me habere debitorem obligatum perſonaliter ad rei meę reſtitutionem, vt res quę eſt mea vno reſpectu, dicatur alio reſpectu debita: ſic in re depoſita, cōmodata, locata. r Rerum enim depoſitarū, locatarum, commodatarum retinemus dominium, & poſſeſſionem. l. licet. §. rei depoſitæ. ff. depoſi. arg. l. quod meo. in prīci. l. peregre. §. quibus. ff. de acqui. poſſeſſi. cum ſimilibus: cum tamē pro his rebus ſit actio perſonalis ex obligatione naturali & ciuili ducens originem. facit. §. actionū

autem

p Creditores dicūtur qbus debetur ex qua cūq; actiōe q Tā cohe rēt inter ſe creditor et debitor ut borū coniūctionē diſſecare nō poſſimus quin uterq; corruat.

r Is q rem meam poſſidet ad eā rē reſtituendā mihi pſonaliter ē obligatus.

ſ Nō eſt alienū ut res mea dicatur mihi debita uarijs rationibus.

t Non ſolū ꝓprietas ſ; et poſſeſſio rei depoſitæ locatæ cōmodatæ a-

autem bonæ fidei.insti. de actio.t Et ideo dũ in tex. nostro subiicitur, Tametsi ab alio quàm à vero debitore solutum sit, id est, ab eo qui pro re mea erat mihi obligatus ad eam tantum restituendam.

t pud deponẽtẽ, locantẽ, cõmodãtẽ, remanet.

VT ergo omnia sint clariora,ita colligimus casum. Deposui,commodaui,vel locaui tibi hãc vestem,quæ mea est.u Eadem vestis peruenit ad tertium sine vitio. ille tertius dum putat se mihi obligatum, hanc vestem (quæ mea est) mihi restituit. nunc vult eam à me condicere,quòd indebite soluisset. Quęstio est an possit. dubitatur,quoniam qui restituit,neque acceperat deposito aut commodato, neq; promiserat restituere, aut ex contractu erat obligatus. Tamen tex. dicit repetitionem non esse ab eo qui suum recepit,tametsi ab alio quàm à vero debitore acceperit,id est eo cum quo cõtraxerat, vel nomine depositi,vel etiam alia via. Hactenus de intellectu .l. nostræ.

u Quã põt apertissime fieri species fingitur.

NOto ex tex. x Nõ refert à quo rem meã recipiam,à vero debitore,an ab alio: vel quo nomine res mihi restituatur quantum ad condictionem indebiti omnino excludẽdam. Concor.tex.in.l.de hęreditate.C.de petitio.hęredi. ibi,Nam repeti à creditoribus qui suum receperunt,non potest.quãuis illic glo. Cy.Bal. Paul.

x Præcidi tur condictionis indebiti species qñ rem meã recipio nec est cur distinguamus an à uero debitore,an ab alio,& quo nomine.

& reliqui diſtinguant vtrum nomine veri debitoris an alterius, ſolutio facta ſit: quod eadem ratione qua hic, dicimus non eſſe neceſſarium, verum diuinatorium ad illam legem.

NOtabile autem noſtrum declaro ita, & amplio,[a] quòd ſi etiam recipiens rem ſuã à tertio promittat eidẽ reſtituere ex cauſa locati, aut commodati, aut precarii, vel ex qua alia ſimili cauſa, adhuc repetitio non eſt iure etiam contractus ab eo qui ſuum recepit. Sed e contrario ſequuntur ſex effectus notabiles: qui intelligendi ſunt ſecundum notata in. l. ſi aliquam. ff. de acquirend. poſſeſſio.

¶ Primo,[b] quòd poſſeſſor tradens domino ex tali cauſa, amittit poſſeſſionem, ſecundum. l. ei à quo. infra de vſucapionib.

¶ Secundo[c] dominus recuperat poſſeſſionẽ contra naturam contractuum locati, depoſiti, commodati, & ſimilium. Bart. in. l. ſi aliquã rem. ad fi. i. colũ. ff. de acquir. poſſeſſ.

¶ Tertio[d] vſucapio prius cœpta interpellatur. d. l. ei à quo. ff. de vſucapionib.

¶ Quarto,[e] tales cõtractus quibus dominus rem propriam conducit, aut commodato accipit, ſunt nulli. l. qui rem. C. loca. l. qui rem. infra de po. in. l. neque pignus. vbi gloſſa colligit infra de regulis iuris.

Quinto,

a Quid ſi is q̃ rẽ ſuã recipit, ꝓmittat ei à quo recipit, ſe reſtiturũ ex cã locati, cõmodati, aut precarii?

b Qui locat rem domino ipſius rei poſſeſſionẽ nõ retinet.

c Dñs quãquã refragatur natura locati depoſiti et cõmodati ſue rei tñ poſſeſſionẽ recuperat.

d Vſucapionis tenor intercipitur ſi fundum quẽ pro herede poſſidebam dño locauerim.

e Qui rẽ ſuam utendã rogat aut cõducit aut precario

¶ Quinto,f si dominus errans dum putat se effi caciter obligatum ex illis contractibus,rem suã illi tertio restituat à quo acceperat: habet cõdictionem indebiti.l.bona fides.in fi.ff.deposi.

¶ Sexto,g dominus conuentus repellit agentẽ ex illis contractibus exceptione proprii dominii. Bar.in.l.si alienam.ff.solu.matrimo.Et ita plene post Barto.tenet illic Paul. Alex. Areti.Bar. in.l.legata.ff.de.adimen.lega.Bal.in.l.nec cre ditores.C.de pignor.acti.Paul.in.l.qui rem.ff. depo. Panor.Io.de Imo.Felin. Sãde.in cap.inter dilectos.post glo.in verbo.locatio.extra de fid.instrumen. quod tamen ex cõmuni senten tia non procedit vbi ageretur condictione ex.l. si quis conductionis.C.loca.vbi omnes tenent. notatur in.l.si coloni.C. de agri.& cẽsi.lib.xi. C.Salice.in.l si quis deposi.C.per omnes ĩ prædictis locis. Primo[b] vbi ageretur ad possessionẽ tantum.Paulus in.l.qui rem.ff. depo. Cui rei nõ simpliciter accedo.Bar. enim in.l.si aliquã. in fi.colũ.ff.de acqui.possessi. videtur requirere primo ꝙ præcedat contractus ratione possessionis tantũ.Secundo ꝙ sciente domino id fiat. Alia etiam videtur sententia Paul. & Iaso.nostro titu.in cõcordia.l.indebiti.§.sed & si nummi.& in.l.si in area.ad quos remitto,quoniam materia huius legis aliò nos trahit.

Infero

f Qui rem suã sibi depositã ĩprudens deponenti reddit,indebiti condictionem habet.
g Dñs q rẽ suã conduxit,si cũ eo agatur con ducti ꝓprii dñii exceptiõe actionem confodit: At non cõdictionẽ, ex.l.si qs conductiõis C.locat.
b Si cõdictione ĩdebiti petatur possessio à domino, cui sua res fuit tradita,illã exceptionẽ cõdictio ex pugnabit.

accipit,nec cõmodati, nec conducti,nec precarii tenetur.

i Exceptio dolo factà à domino illi q̃ rem reſtituit, ſi cõdictionẽ indebiti intẽtet exponitur.

INfero primò ex hoc notabili, i quòd agẽti cõdictiõe indebiti obſtat exceptio, ex regu. Dolo tu facis petere qđ tu es reſtituturus. Inductio huius dicti eſt facilis. Si recipiam rem meam à te errante, agas condictione indebiti: excipiam, Dolo facis petere à me hanc rem, quam ſi tradere, tenereris rei vendicatione mox reſtituere. Ita inducitur hic tex. nunquã antea inductus. Bar. tamen in. l. i. per eum tex. C. ſi dos cõſtan. matrimo. ſolu. ſit, idem in. l. ſi mulier. §. rerũ. per eum tex. ff. re. amota. Bar. in. l. ſi donaturus. ſupra de condict. cau. dat. cau. non ſecu. Idẽ Bar. in. l. ſi ſocer. §. Lucius. ff. ſolu. matrimo. ita concludit hanc quæſtionem: l Quando dies conceditur gratia miſerationis tantum, tunc agens repellitur exceptione, dolo facis petere quod tu es reſtituturus. l. ſi donaturus. ff. de condict. cau. dat. cauſ. non ſecu. Hoc dictum omnes recipiunt, argu. l. ſi cum militi. ff. de compenſa. m Hoc verũ eſſe dicit Bar. in petẽte, nõ in repetẽte: quoniam repetenti non obiicitur exceptio iſta, dolo facis petere quod poſt tempus reſtituturus es, ſi repetat illud quod poſt tempus cõceſſum gratia miſeratiõis tenetur reſtituere: ea ratione, quia fauorabilior eſt repetitio quàm petitio, per tex. in. d. l. ſi mulier. §. rerum. ff. re. amota. ibi idem Bar. in. l. i. C. ſi dos conſtan. matri.

l Quando iuris liberalitas humanitatis grã alicui tẽpus indulget, ſi agat dolo facis exceptione repellitur.

m Nihil ne eſt diſcriminis ĩter petẽtẽ et repetentẽ qñ utriq; iuris benignitate tempus conceditur.

In hoc

In hoc tamen multi aduersantur Bar.qui dicũt quantum ad hoc vltimum idem esse in petente quod in repetente: in quo cõsistere non erit necessarium: vt apparebit ex infra dicendis.

Gratiosior ne sit repetitio petitione.

SEd si dies inest obligationi, non tamen gratia miserationis: conceditur petitio, nec obstat exceptio, dolo facis petere quod post diem es restituturus: quod sanè in petente omnes iuris interpretes vsque ad hunc diem approbant, in repetente verò improbãt recentiores dictum Barto.& dicunt opponi semper repetenti exceptionem, dolo facis petere, quoniam quod repetis, post diem teneris restituere. Quicquid sit, omnes tenent nõ posse obiici exceptionem petenti, occasione eius rei quam post tempus quod inest obligationi, tenetur restituere. Bart.in præd. locis.Raph.Paul.Alex. & Ias.i.d.l.si donatutus. Philip.Fran.& Boe.in.apostil.ad Dy.in.c.dolo. de regu.iur.in.vi.Bar.Paul.Alexã.Io.de Im.in.l. si socer.§.Lucius.ff.solu.matrimo.Bar.i.l.ita stipulatus.la grande.in.1.q. infra de verbo.obliga. Ludo.Roma.in consi.cciiii.in.iii.col.& pro hoc dicunt esse tex.in.l.fi.§.final.vt legat.no.caue.potest optime induci text.in.l. quod in diem.ff. de compensa.

Petẽti rem quã post tẽpus præscriptum qđ obligationi inest restituere ei necessariũ nõ efficit exceptio dolo facis an repetẽti noceat iurisc.ĩter se nõ cõuenit.

RIdebitis fortassis si dixero quid sentiã. Dicturus sum tamen. Errauerunt omnes no-

 stri,&

Patrocinatur exceptio dolo facis dño qñ ab eo res tradita p cõdictionẽ indebiti petitur.

Repetentis actionẽ iugulat exceptio dolo facis quando post tempus qđ uel misericordia uel obligatiõis iure pmittitur restituturus ẽ.

Exceptio dolo facis petentẽ repellit nec quærendũ eſtan tẽpus ſit iuris clemẽtia concessũ an uerò obligationi inhæreat.

a Cõclusio cõtra antiquorũ opinionem.

ſtri, & quicunque adhuc in iure ſcripſerunt, in hac re. Ad declarandam autem mentem noſtrã prẹmittemus ſequentia.

¶ Primo, quòd agenti cõdictione indebiti obſtat exceptio, Dolo facis petere quod es reſtiturus. ita probat hic tex. nũquam prius ita declaratus. ita omnes tenent in prædictis locis.

¶ Secunda concluſio. Repetẽti obſtat exceptio de eo quod eſt reſtituturus poſt tempus: ſiue ſit tempus gratia miſerationis, ſiue tẽpus quod ineſt obligationi. ita Alex. Io. de. Imo. & Paul. in d. l. ſi ſocer. §. Lucius. Alexã. in. l. i. in fi. col. ſupra eo. poſt Bar. quoniam in hoc eſt cõtrarius his quæ ſcripſerat in dicto. §. Lucius. l. in diem ff. de condictionib. indebi.

¶ Tertia concluſio. Petenti obſtat exceptio, Dolo facis petere illud quod poſt diem teneris reſtituere, nõ ſolũ ſi ille dies ſit poſitus gratia miſerationis, verũetiam ſi ineſt obligationi: tamen agens repellitur exceptione. a Et in hoc vltimo quantum ad diem qui ineſt obligationi, reprobo opinionem omnium ſcribẽtium, qui videntur mihi in hac re malè dixiſſe. Et ſic habetis magnam ampliationem ad illationem quã colligimus ex hoc tex.

¶ Vtque vobis id clarum ſit, primò referam ea media quibus oſtenditur præcedens concluſio eſſe vera,

esse vera, scilicet quòd repetenti opponitur indi stincte exceptio, Dolo facis dum repetis quod tu es restituturus post diem. Et deinde ostendā maiori ratione idem intelligendum esse, & necessario, in petente. Primò de hoc est tex. in. l. in diem. & .l. nā & si cū moriar. & .l. seque. nostro tit. subscribit. l. fideiussor q̄uis. ff. manda. verba Pauli in. l. in diem, hæc sunt: In diem debitor vsque adeo debitor est, vt ante diē solutum repetere non possit. Ergo si conetur repetere, obstat ei exceptio, Dolo facis petere quod tu es restituturus post diem. magis autem vrget. l. nam & si cū moriar. quæ loquitur in die mortis, qui est incertus quādo eueniet. l. i. vbi notant. infra de condit. & demon. Loquuntur illi tex. in eo die qui inest obligationi, & quocunque errore solutio facta sit, vt patet rectè inspicienti. Et hæc est etiam communis recentiorum declaratio.

Argumēta confectaria quibus cogimur fateri conclusionē secundā esse uerissimam.

¶ Secundo hoc confirmatur, & est omniū conclusio communis, quòd tutus exceptione dilatoria, quocūq; errore soluat, non repetit: & si agat, opponitur exceptio, Dolo facis petere quod es restituturus post tempus. Bar. in. l. cum quis. in fi. col. C. de iur. & fact. igno. Idē post glo. in. l. i. in fi. col. supra eodem: vbi Alex. post alios tenet Panor. in. c. fi. extra de solutio. glo. in. l. qui exceptionem. in verb. pecuniā. nostro titu. Accedit

Is quē dilatoria exceptio tuetur si solutum quocūq; errore repetat exceptione dolo facis &c. impugnatur.

Ex omnibus in factum exceptionibus, doli exceptio oritur.

cedit etiã quòd generaliter vbi poſſum vti aliqua exceptione, concurrit ſemper exceptio doli.l.ii.§.& generaliter.ff.de exceptio.dol.glo.in l.ſi ex cautione.in verb.doli.C. de non nume. pecu.glo.& Bar.in.l.qui ſe debere. infra de cõdi.cau.da.cau.non ſecu. Et ita hodie in repetẽte cõmuniter omnes recentiores tenẽt, reprobata opinione Bart.in.d.§.Lucius. Nõ poſſum autẽ ſatis mirari quomodo in hoc articulo tanti viri qui præcedentia recipiunt in repetente, negant idem in petẽte habere locum, nulla adducta ratione. Nunc autem volo probare quòd ſi ſecundum eos repetens repellitur exceptione, Dolo facis: a fortiori & longè maiori ratione debet repelli petens, quòd difficilius excluditur repetens quàm petens.

Maiorũ nostrorũ ſnĩa exploditur.

Plus auxilii dãdũ eſt repetitioni q̃ lucro aduẽtitio.

Repetitionẽ adiuuat qđ ſolet ab oĩbus dici, Iniquũ eſt ut quiſq̃ cũ alieno diſpẽdio efficiatur opulentior.

¶ Primò de hoc eſt tex.in.l.non debet.§.in obſcura.ff.de regu.iur.cum dicitur: In re obſcura melius eſt fauere repetitioni, quàm aduentitio lucro. Cauſa enim repetitionis eſt fauorabilior, quàm petitionis: vt dicit Bar.& bene quantum ad hoc in.d.§.Lucius.fundata eſt enim in æquitate naturali, ne quis locupletetur ex aliena iactura.l.nam hoc natura.ſupra eo.

Bene multa repetitionẽ pariunt quæ multo habẽtur infirmiora q̃ ut petitionẽ producant.

¶ Secundo, quæ non ſufficiunt ad producendũ petitionem, producunt repetitionem.l. qui exceptionem.& glo.in.l.ſufficit.in ver.ita prorſus,

noſtro

nostro titu. Et ideo pactũ de non petendo quod non prodest ad petendum secũdum nota. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. producit condictionem indebiti ad repetendum, quamuis etiam nudũ sit. Patet ergo & facilius res repeti quàm peti: & fauorabiliorem esse caussam repetitionis, quàm petitionis. Et tamen fatentur repetentem repelli exceptione. Quomodo ergo aut qua ratione scribunt quòd non repellitur petens?

Pactũ nudũ de non petẽdo petitionẽ nõ largitur sed indebiti condictionẽ ad repetendũ.

¶Confirmo, Validissimum est argu. in iure de maiori ad minus negatiue: vt si illud quod magis videtur inesse, non inest: neq; illud quod minus. l. fina. C. de fideiusso. vbi notat Ias. in. l. nõ impossibile. in prima colũ. circiter princ. ff. de pact. Sed repetitio nõ datur, quæ videbatur magis inesse: ergo nec petitio, per supradicta.

De maiori ad minus negatiuẽ.

¶Tertio dico quòd debet sufficere petenti si cõsequatur vtilitatem medii temporis, quoniam cessat omne interesse suum: vt plene tradit Ias. in. d. l. in diem. post Rapha. Fulgo. (quamuis Alex. in. l. i. §. fi. ff. de condict. indeb. teneat cõtrariam opinionem, quæ est maxime iniqua, in fundo soluto ante diem, propter fructus medii tẽporis) & placet quòd habeatur ratio illius vtilitatis medii temporis, secundum quòd mea opinio est maxime ęqua, cum cesset ĩteresse vel pe-

Petẽs cui exceptio dolo facis &c. opponitur nihil iactare debet facere sed quicq̃d eius interest cõsequi.



tentis vel repetentis. & vide rationes Iaſonis in d.l. in diem. quibus hoc vltimum de vtilitate medii temporis in repetente probat.& idem dico eſſe in petente.

Solutiōi certo loco faciēdæ ineſt tempus.

Qui promiſit certo loco pecuniā repræſentare, inuito creditori alio loco numerabit ſi creditoris ſarciat detrimentum.

¶ Et vltra allegata per eum cōfirmo hanc opinionem a ſimili, vrgente medio. vbi promiſi ſoluere certo loco, ineſt dies tacite, a lege. l. continuus. §. cum ita. infra de verbo. obliga. & locus expreſſe. poteſt tamē debitor ſtatim ſoluere alio loco inuito creditore, ad cuius vtilitatē erat forſan appoſitus locus, refuſo omni intereſſe. Bar. in. l. qui Romæ. in princi. ff. de verbo. obliga. & poſt eum Paul. Alex. & alii. Bar. Ang. Iaſ. in. l. is qui certo. ff. de eo quod cer. lo. quod idem videtur in creditore, vt refuſo intereſſe cogat eum alio loco ſoluere. gloſ. in. l. ii. in princ. infra de eo quod cer. lo. Ita etiam hic videtur dicendum refuſa vtilitate medii temporis. Accedit proxime dictis quòd bonum eſt argu. de tempore ad locum, & econtrario. l. ſi. ff. de tritica. l. vinum. vbi Iaſ. in nota. poſt antiq. ſupra ſi cer. pet. l. quotiēs in diem. cum. l. ſeq. infra de verbo. obliga. l. datio. § ſi per venditorem. ff. de actio. emp. Et ideo glo. notabi. in Clemē. ii. de cenſi. in verbo, regularem. dicebat quòd ſicut propter neceſſitatem licitum eſt comedere carnes tēpore prohibito, ſic etiam loco prohibito, vt in clauſtro Carthuſieñ. Et

Creditor debitorē ut alio q̄ pmiſit loco æs alienū diſſoluat adiget ita demum ſi ab omni iactura eximat.

Idem eſt iuris in tēpore quod in loco & ediuerſo.

sieñ.Et ideo quod diximus de loco refuso omni interesse,sic etiam de die dicendum est.

NVnc respondendum est ad rationém posi tam per Paul. à cast. & quosdam alios in d.l.si socer.§.Lucius.per quam vult ostendere ra tionem differentię inter repetentem & petentẽ. Repetenti enim (inquiunt) obiicitur hæc exceptio,Dolo facis:etiam de eo quod est restituturus post tempus quod inest obligationi: quia imputatur sibi quare soluit. quod nõhabet locum in petente. quæ ratio nõ minus est inepta quàm falsa,præsertim in eo qui soluit per errorem facti probabilẽ. nunquam enim gesta prætextu tam iusti erroris imputantur.& est cõtra tex.in.l.error.ff.de iur.& fact.igno. notatur in l.non fatetur.ff.de confess. *Error facti nec in damno nec in compendio officit.*

¶ Superest pro complemento huius articuli respondere iuribus allegatis pro contraria sententia.& primo ad.l.fi.in.§.fi.vt legato.no. cauea. infra,vbi Barto.dicit esse casum. & Boe.in apo stil.ad Dy.in.d.ca.dolo. de regu.iur.in.vi. Et Rapha.dicit eum casum esse singulà. & non esse alibi.Non possum satis admirari in hoc nostrorum omnium quicunque sunt interpretati iura,somnolẽtiam & errorem. Vt autem id clare appareat, declaremus paululum & mentem illius tex.& formam inductionis nostrorum in illo textu. *Cõmunis intellectus,l.fi.§.fina.ff.ut leg.no.caue.*

Faciat ne Sceuola i. l. fina. §. fi. ff. ut lega. no. caue. cū illis quī aſſerunt petenti exceptionē dolo facis &c. non poſſe opponi ſi obligationi tēpus inſit.

illo textu. Mulier inſtituerat patrem hæredē, & rogauerat vt filio hæreditatem reſtitueret poſt mortem ſuam. apud maritum erat dos, & prætera quædam res paraphernales depoſitæ per vxorem. pater inſtitutus hęres petit eas res depoſitas, quæ erant præter dotem, nomine hæreditario. obiicitur ei exceptio quòd eas res tenetur reſtituere poſt mortem ſuam, & ſic poſt tempus, & ſic dolo facit petere. Quæritur illic ſecundum eos vtrum poſſit illa exceptione repelli. tex. ſubobſcure reſpōdet: quoniam ſi dictio nec, determinat verbum reſtituendum, erit tex. rotūdus pro mea ſententia. & Bart. ibi in ſuo commentario videtur huic intellectui ſubſcribere: & collatis pluribus exemplaribus voluminum Bartoli, ita inueni in omnibus. Nihilominus puto tex. Barto. eſſe incorrectū: tum quia hic intellectus non conuenit legi: tum etiam quia ipſemet Bart. & omnes vbiq; inducunt in contrariam partē. Dictio ergo nec, ibi determinat verbū eſſet: vt velit tex. dicere depoſitum reſtituendū hæredi. neque obſtat exceptio quaſi dolo faciat, cum petat quod ſit poſt diem reſtituturus. Iſta eſt inductio omnium ſcribentium.

Nouus itel lectus. d. l. fi. §. fi.

¶ Aduerte. Dico peſſime hanc à noſtris factam eſſe inductionēm, & omnes & ātiquos & nouicios in hac re aberrauiſſe. Quicquid enim dicant, tex.

cant,tex. illic loquitur in fideicommisso conditionali,& sic nihil ad propositum: non autē in fideicōmisso in diē relicto: cū tamen inducant. Et ideo hæres nō solū de cōmoditate medii tēporis contendebat, sed etiam de proprietate rerum depositarū,si præmoreretur legatarius ante impletam conditionem, quia tunc moriēs legatarius nihil transfert. Quòd autem ita sit in illo textu,patet. illic fideicommissum fuerat relictū cum moreretur hæres. Sed talia verba faciūt legata conditionalia, & ideo non transmissibilia ante impletam conditionem. text. clarus in.l.si cum hæres.ff. quando dies lega. Sed verba text. hæc sunt: Si cum hæres morietur legetur,cōditionale est legatum. Alius tex.in.l. hæres meus. ff.de condi.& demonstratio. glos.in.l. si pecuniam.§.i.in prima glos.ff.de lega.i. Paul.in.l.i. ff.de condi.& demon. Sciendum est enim quòd relictum cum morietur legatarius, est legatū in diem. sed cum morietur hæres, est omnino conditionale: quod male aduertunt doctores in.d. l.fi.§.i. Confirmo præcedentia,Quantū ad transmissionem legata particularia & fideicommissa vniuersalia æquiparantur. Bart.in.l.cum filio. in.i.col.& remissiue per Alex.ff. de lega.i. Sed legatum cum morietur hæres, est conditionale, & ideo non transmittitur: arg.l.i.§.fin autē sub conditione.

Scæuolæ lex ultima quæ ē sub tit. ut leg.uel fin. no. ca.§.fi. de fidei cōmisso cōditionali nō ī diē relicto ī telligi debet

Legatarius cōditionalis si ante cōditionē īpletā ultimā diem obeat nihil in heredem trāsfundit.

Legata cōditiōalia sūt quæ hoc modo reliquūtur, cū hæres morietur centum Titio dato.

Legatū cū morietur legatarius relictum est in diem.

Legata particularia et uniuersalia fideicōmissa qd̄ ad

transmiſſionē pertinet nihil inter ſe differūt.

conditione.C.de cadu.tollen.& ita in fideicommiſſo vniuerſali in illo text.

Particula cum, uerbo futuri tēporis & diei q qñ futurus ſit neſcimus adiuncta ſine ulla cōtrouerſia ī teſtamētis cōditionē facit.

¶ Adiicite etiā ad præcedentia, quòd vbi dictio cum, iungitur verbo futuri temporis, & diei incertæ, vt ſi neſciatur quando eueniet dies: facit indubitate conditionem in teſtamētis: ſicut hic Bartol.in.l. Seius Saturninus.ff.ad trebel. & ibi Alex.Bart.in.l.i.in.ii.col.infra de conditio. & demō.notatur per antiquos & recentiores in.l. quodcūq̧.§.fi.infra de verbo.obliga. Ergo erat illic quæſtio nō de dilatione tēporis, aut vtilitate ratione illius, ſed de fideicōmiſſo cōditionali, ex quo poterat ſequi perpetuum lucrū earum rerum. Et ſic tu habes declaratam illam legem ſi, contra opinionem hactenus receptam. Non obſtat etiam meæ opinioni tex.in.l.i.ſi dos cōſtan.matrimo.& in.l.ſi mulier.§.rerum.ff.re.amota.nam.§.rerum.magis pro noſtra ſententia poteſt allegari, ſi rectè eum inſpexeris, in.l.i.C.ſi dos conſtante matri. vbi magis probatur maritum repetentem potuiſſe ex pacto lucrari dotem, quā repetebat nullis exiſtentibus liberis primi lecti: vt vult glo.ibi.

Cōpenſatio ſine retentionis ſocietate nō reperitur, retentio uerò ſine cōpēſationis conſortio ſic.

Cōpenſatio nōnullā retētionis ſpeciē pre ſe fert.

¶ Vltimo non obſtat.l.quod in diem. de compen.infra.vbi non admittitur compenſatio.ergo nec hæc exceptio debet opponi. cui textui vt reſpondeam, præmitto quòd omnis compenſatio habet

tio habet in se quandam speciẽ retentionis. Cy. in.l.fi.C. commoda.& ita intellige glo.in.l.fi. C.de compensatio. Nunc dico compẽsationem vnius debiti propter aliud non ita facile admitti, sicut retentionem rei propter seipsam, vt notatur in.l.si non sortem.§.si centũ.ff.de condict. inde.& in.l.si nõ inducta.C. in quib.caus.pig. taci.cõtrahi.& in.d.l.fi.C.cõmod. Et propterea à compensatione non abest retentio: sed retentio est sine compensatione illa vera de qua in titul.de compensa.quæ est debiti & crediti inuicem contributio. Ita dicunt Ange.& Ias.in.§.in bonæ fidei.instit.de actio.reprobata.glo. ibi in verb.iure aperto. Patet ergo quòd non valet argumentum de compensatione ad retentionem. & improbationem huius argu. facit Bart. in.l. procurator.la.ii.in.§.i.ff.rem ra.habe.

Cõpensatio & retẽtio differunt.

Retinetur frequenter res donec pecunia soluatur cuim cũ pecunia cõfusio fieri non põt.

Non possumus ita colligere, compensationẽ obijcere nõ potes ergo nec retentionem.

¶ De reliquis quæ pertinent ad hanc exceptionem, Dolo facis petere, non est consilium dicere hic, quia nolo discedere à finibus aut terminis legis nostræ. vide per glo.in.c.dolo. de regu. iur.in.vi.vbi Philip. Franc. & alii in.l.dolo.de exceptio.dol.per iurisprudentes in.d.l.si socer.§. Lucius.aliquid per Panor.Io.de Im.Felin.Sande.in.ca debitores.ex.dè iureiur. remissiue per Panor.in.c.in literis.in.ii.col.de restitu. spolia.

Loca in quibus plenissime et uberrimè explicãt naturã exceptionis dolo facis tũ iuris ciuilis tũ pontificii professores.

¶ Secundo infero ex hoc tex. quòd agens con-

Proprii dominij exceptione indebiti conditionē à nobis propulsamus.

dictio.indebi.repellitur exceptione dominii: & ideo non dari contra dominū hanc conditionem.tex.in.l.si in area.hoc titul. Ita ibi Iaso.qui tamen præter text. nihil omnino adducit. Bal. Paul. Angel.in.l.indebiti.§. sed & si nummi.ff. de condict.indebi.

Opinio cōmunis. An actiōes personales extra id quod litigatores agūt cursum interpellet dominij exceptio,

ADiicio autē vltra omnes alios quòd Bart. in.l.si alienam.ff.solu.matrimo.tenet cōtrariū,& eum illic sequitur Paul.à Cast. Ludo. Roma.Frācīscus Aret.& Alex. quàmuis dubitauerit Io.de Imo. hæc est conclusio illic ab eis posita,Quotienscunque proponitur actio personalis præter id qd' agebatur à partibus,non obstat exceptio dominii agenti. probatur per.l. si quis cōductionis.C.loca.l.magis puto.§.i.ff.de reb.eor.qui sub tutel.vel cu.sunt.l.i.in fi.cū sequē.īfra de tritica.l.fi.ver.& cōtra.ff.de preca.

QVid dicemus? Videtis hanc vltimam conclusionem & magnis autoribus & multis iuribus inniti.Ego tamen etsi non aduertāt nostri in hoc titu.dico esse falsam.

Condictio indebiti ex quasi contractu emergit.

¶Primo per hunc tex.quem dico esse apertum secundum verum intellectū.Hic agitur de condict.indeb. quæ resultat ex quasi contractu.§.fi. instit.de obliga.quæ ex.qua.contract. & datur præter id quod agebatur à partibus.§.itē is cui. in vltimis verbis.inst.de obliga.quę re cōtrah.

patet.

patet. Qui soluit indebitum, vult liberari, non alium sibi obligare. Nihilominus obligat recipientē condictione indebiti præter id quod agebatur à partibus, quoniā est solutū indebitū: & nihilominus si repetat à domino cui restituerat rem suam, repellitur exceptione, vt in text. hoc.

Condictiōe indebiti q̄s obligatur præter id qđ partes agunt.

¶ Secundo est tex. in. l. si in area. infra eo. potest etiā induci argu. à contrario sensu. l. si me, & Titiū. supra si cer. pet. Nō vrget tamen necessario.

¶ Tertio omnes tenent quòd exceptio, Dolo facis, obiicitur agenti, quando potest cogi statim ad restitutionem, & negant de exceptione dominii: in quo legē verbis tantum dant. Quid enim differt vtrum his verbis proponam eam exceptionem, Non teneor restituere id cuius sum dominus, & pro quo restitutiōe facta haberem rei vendicationem, an his verbis: Dolo facis dum petis illud quod si trado, teneris restituere rei vēdicatione?

Aucupātur syllabas q̄ dicūt me dominij exceptiōe nō defēsū iri, s3 exceptione dolo facis aduersus eum q̄ mihi rei uēdicatione statim post rē restitutā tenetur.

¶ Quàrto ego sic moueor argu. à maiori. Bart. Paul. & alii in. d. l. si alienam. tenent quòd is qui accepit rem aliquam ex contractu locati, cōmodati, vel simili contractu, & promisit restituere, repellit agentē exceptione dominii proprii. Sed illic adest & vinculum naturale, ciuile, & authoritas contractus nominati, & resultās actio personalis. sed vbi lex cōcedit actionē extra id quod

 agebatur,

Respondet obiectis.

agebatur, sunt minora vincula. si ergo agens ex illis contractibus repellitur exceptione dominii proprii, à fortiori qui proponit iudicium extra primam partium intentionem, debet repelli.

Si actionis robustioris uires aliqua exceptione infirmatur debent utiq; debilioris eadem inhiberi.

¶ Non obstant iura allegata in contrariā partē. Primo ad. l. si quis conductionis. C. loca. respōdeo altero de duobus modis. Primo quòd. l. illa loquitur in casu speciali in odium colonorum & similium personarū, ne variis exceptionibus eluderent eos à quibus habent causam: vt dicit Panormita. post Anto. de But. in. c. inter dilectos. in fi. col. extra de fid. instrumen. Male ergo Bart. & alii ex tex. loquente in casu speciali, faciunt conclusionem generalem.

Lex si qs conductiōis Codice loca. certis quibusdam est circunscribēda cancellis.

¶ Secundo male inducitur ille tex. iñ hanc partem. Non enim ibi agitur extra id quod fuerat actum à partibus. Vbi enim fit locatio, intelligūt partes vt finita conductione res restituatur. ad quod agitur per cōdictionem ex lege, si quis conductionis. & sic in effectu non agitur vltra intentionem partium.

In locatiōe intelligunt partes ut post tempus conductioni dictū res restituatur.

¶ Ad. l. magis puto. §. i. ff. de reb. eo. & . l. i. §. fi. & . l. sequē. ff. de tritica. non dicunt tex. quòd illic ageretur contra dominum, aut quòd reus exciperet de dominio proprio. propterea non debent induci in hanc sententiam. vel secundo loquuntur vbi condicitur possessio tantum: quod

quomodo

quomodo debet intelligi, vide in.l. si aliquã.ff. de acquirend.possess.per omnes in.l. indebiti.§. sed & si nummi.supra eo.

¶ Ad.l.fi.ff.de preca.per quẽ tex. ibi dicit Barto. quòd is qui habet precariam possessionem à me,non potest mihi referre quæstionem dominii:sed eoipso videtur me spoliare: sequitur Alexã.in.d.l.si alienã. quod eorum dictum ita intelligendum est,conuentus pro precario, cõmodato,& dictis contractibus, non potest excipere quòd nõ sum dominus simpliciter:sed bene potest excipere adiiciendo quòd ipse est dominus: & docẽdo de dominio suo non tenetur restituere:& contractus precarii factus domino est nullus.patet ex supra allegatis in ampliatiõe ad notabile. Secundo etiam dico quòd nihil facit ad conclusionem,quia ibi nõ proponitur actio extra id quod ageretur à partibus.

Qui à me possessionẽ precariam est cõsecutus, dñii alieni exceptiõe precarii actionẽ nõ frãgit.

Proprii dominii exceptio precarii agentẽ inhibet.

¶ Tertio ego infero subtiliter ex hoc tex.limitationem ad regulã quę vult quòd spoliato agẽti nõ obstat exceptio dominii.l.si quis ad se fundum.C.ad.l.iul.de vi. Bart.aliquid in.l.i.ff.de condict.ob turp.cau.Canonistę in.c.i.&.ii.vbi plene notatur per Canonistas extra de restitut. spolia.c.cũ dilectus. cum notatis extra de ord. cogni.Dy.in.c.qui ad agendum.de reg. iur.in vi.vbi Boerius cumulat concordãtias in apostil.

Ei quẽ ego de possessione detur baui si dañ gat dñij exceptio non nocet.

Declaratio regu. spoliatus ante omnia restituendus.

Vt autẽ

¶Vt autem apprehendatis ſubtilem hanc noſtram inductionem ex hoc textu, vſque ad præſens intactam, presupponetis theoricam Bart.in l.cum is.§.i.hoc tit.vbi quis per errorem ſoluit indebitum, dicitur quodāmodo ſpoliari re quā ſoluit: vt tamē nō dicatur proprie ſpoliatio, ſed large.& ibi cōmuniter poſt eum omnes tenent. Bart.in.l.interdum.in.ii.col.ſupra eodem. Idē in.l.1.col.iiii.ſupra eo.Idem in.d.l.cum quis.& hoc probat per ſolum text. in.d.l. non debet.§. in re.ff.de regu.iur.

Qui per errorē indebitū ſoluit, de poſſeßione quodammodo uidetur deijci.

¶Modo infero ſic,probat tex. quòd agenti condictione indebiti obſtat exceptio dominii: qui tamen per prædicta dicitur quodammodo ſpoliari: ergo ei qui dicitur large ſpoliari, obſtat exceptio dominii. Confirmatur ex eo quod ſcribit Bart.in.l.ſi de vi.ff.de iudi. vbi agenti pro quaſi violentia obſtat exceptio dominii.glo.in.l.fi. in verbo ignorantia.C.vnde vi. Alex.in.l.naturaliter.§.nihil commune. ff.de acquir.poſſeſſ. in xi.colū.verſi.xv. quæro.allegat An.in.l.ii.C. de edic.diui Adria.tollen.

Spoliari duobus modis accipitur. Si qs dicatur ſpoliatus quia rē alienam dño reddiderit, nō cōtinuò quia ſpoliatus ſit, à dño rē aufert. Si quaſi uiolētā quiſpiā actionē inſtruat, eum quò minus uictoriā reportet impedit dominij exceptio.

¶Inſiſtendum paululum circa iſta quæ traduntur à noſtris doctoribus, in ſolutione indebiti eſſe quandam ſpeciem ſpoliationis. inducendo.l. non debet.§.in re obſcura. qui text. meo iudicio malè inducitur. omnino hæc ſunt verba text.

In re

In re obscura melius est fauere repetitiōi quàm aduētitio lucro. quæ verba nihil faciunt in hāc rem. non enim aduentitia lucra possunt dici lucra ex spoliatione, verùmetiam iusta & licita: sicut dicimus aduētitium peculium quod aliunde quàm à patre etiam ex iusta causa proficiscitur. Ea videtur esse mens glo. in. d. regula. vt ea sit intentio text. Melius est fauere repetitioni q̄ aduentitio lucro, vel donationi, vel petitioni. Ego tamen non discedo à communi sententia quantum ad præcedens dictum, etsi Ias. videatur aliter sentire in. d. l. cum hæres. §. i. Ex hoc fundamento vltra alios certum est quòd error destruit omnino consensum: neque aliud tam contrariū cōsensui, quàm error. in. l. ii. in prin. de iudi. supra. l. si quis per errorem. ff. de iurisdict. omni. iudi. cum vulgaribus.

¶ Sed si quis rem vacuam non consentiente domino occupauerit, incidit in crimen quasi violentiæ. l. fi. C. vnde vi. Ergo idem si errante domino ab eo habuerit: quia consensus errantis non est consensus. in. l. si quis postquam. de fideiusso. ff.

¶ Accedit quòd in. l. procurator. suprà eo. dum in illo tex. scribitur quòd procurator habens generale mandatum nō præiudicat domino recipiendo indebitum. colligunt ibi Bart. & Ias. in

Reprehēsa inductio in l. nō debet. §. in re obscura. ff. de reg. iur.

Aduentitii lucri noīe qd intelligendū sit.

Ex diametro pugnāt error & consensus.

Affinis est crimini quasi uiolentiæ tū q alienā possessionē uacuā nescio dn̄o sibi adscribit, tū q à dn̄o cui error propriꝰ imponebat accepit

Procuratori q ḡnale mādatū habet si īdebitū soluatur nihil īcomodi dn̄o inuehitur, cū de tali

Noīe exigē do non uideatur mā dasse dñs. Mandato gñali nihil qđ cū iniquitate coniūctum sit continetur. Spoliatiōis crimen illi qui bona fide indebitū recipit non est impingendum. An cōpensationē naturalis debiti impedit spoliatio large accepta. Iason sibi ipsi contrarius.

mandato quantumcunque generali non contineri illicitum. Et sic ex eorum intētione qui recipit indebitum, facit rem illicitam. Nam & natura demonstrat ne quis locupletetur cum aliena iactura. & sic approbo cōmunem opinionē.

¶ Sed fortassis vltra omnes quod diximus est restringendum ex dictis per Bartol. in. d. l. fi. C. vnde vi. vt non procedat vbi iusto errore ductus aliquis recipit indebitum, vt tunc non dicatur spoliatus qui soluit, sed solum quando mala fide non iusta causa motus recepit.

¶ An autem ista spoliatio large sumpta impediat ne ex naturali debito fiat compensatio, remitto ad notata. in. l. cum si. §. i. & in locis supra allega. per Bal. in. l. ii. C. si aduer. solutio. Accedat pręcedentibus, vobis adnotasse, quòd dum Ias. in. d. l. cum is. §. i. improbasset cōmunem opinionē, postea in eo. titulo in. l. frater à fratre in. xiii. col. versi. & illud quod dicit sequitur cōmunem opinionem.

Reueren

REVERENDISSIMO IN Christo patri Domino Gabrieli ab Acromōte Cardinali presbytero tit. Sācti Ioannis ante portam latinā, & episcopo Tarbiensi Petrus Stella Aurel. salutem maximam imprecatur.



Irtutū tuarū nomen illustre amplissime pater, quod per vniuersam galliā celebratur mihi antehac oībus prædicātibus cognitū erat, verū superioribus diebus, quū rediēs ex vrbe me tanto honore esses dignatus, vt in ædes meas diuerteres, tūc prætēr antiquę nobilitatis stēmata maiorū tuorū & præclara facta & res gestas animi tui eximię dotes mihi facile cognitę & ꝑspectę fuerūt, ingeniū prōptū & expeditum, eruditio solida, & abstrusa, locorum vtriusq; iuris ingēs & prōpta memoria, admirabilis humanitas, benignitas, modestia, fides & industria. Quæ oīa annis ꝓximis in te maximé enituerūt, in cōponenda pace inter christianissimū regē nostrū & īperatorem: cuius sarciendę gratia, maximis laboribus & periculis, tū viarū, tū propriæ valetudinis, nulla eorū habita ratione primū in Britanniā in Hispaniā, deinde in Italiā es ꝓfectus, vt inter p̄cipuos iure annumereris, quorū diligētię, curę, & industrię debeatur, vt cessantibus tot atrocibus inter ipsos christianos belli tumultibus honestissimę

 artes,

artes, ac pietatis ſtudia in dies augeantur. At quum ſub reditum tuum ad nos publicari hic cœpiſſet libellus doctiſs. viri Vdalrici zaſii legum profeſſoris eximii, in me vltimò ſcriptus, quanquã à talibus rixis & contẽtionibus abhorret animus, tamen hominum mei amantiſſimorum hortatu, & perſuaſionibus deuictus, paulo plenius quàm prius feciſſem, rei quæ eſt in controuerſia veritatem explicare volui: & ſingulis rationibus, argumentiſque zaſii, dilutiones noſtras ſubiicere, vt ſic poſſit lector non omnino indiligens facile de omnibus iudicare. Itaq; vbi contigerit celſitudinem tuam ab ingẽtibus negociis, curiſq; reipublicæ gallicæ (quibus onerantur) reſpirare, poteris videre hic gallũ & germanũ in arena iuris (ſed prȩter ſanguinẽ & vulnera) decertantes de re, etſi nõ admodum graui, in qua tamen aliquot iuris reſponſa deprehendes non recte (niſi fallimur) ab aliis intellecta. Porrò hoc vnum à te enixe poſtulo, vt fronte hilari ac benigna & qua celſitudo tua præſens me præſentem excepit, hoc munuſculum recipias, pignus & monumẽtum amoris mei erga tuam ſemper mihi ſuſpiciendam & obſeruandam dignitatem, quam Chriſtus incolumem ac florentem ſeruet. Vale. viii. Idus Decembris. Anno

M. D. XXX.

Vdalrici

VDALRICI ZASII CENsura interpretatiōis Petri Stellæ in.L.REPETITIO.ff.De Condict. indebi.



INCIDIMVS nuper in libellū Petri Stellæ doctoris Aurelianensis, viri, vt apparet, nō vulgariter docti. Is cū.l. Repetitio. ff. de condi. indeb. repetendā sumpsisset, inter alia nostrā concordiā quam ad.l.si pœnæ, eo.tit. dedimus, improbat ꝓlixius q̄ fundatius: & tandem vtrasq; .ll. sic conciliat, vt in.l. repetitio, is cui solutū est aliquid, receperit rem suā propriā cuius erat dn̄s, At in.l. si pœnæ, rem debitā creditor receperit. Cui cōcordiæ nō accedimus, tū quia ex argumentis ambiguis se fundat. Ea enim dictio suū, nō semp dn̄ium, sed ius ꝑsonale importat sepænumero. Porrò dictio nulla, etiā si sit negatiua vniuersalis, tamē coërcetur ad materiā subiectā: vt supra in intellectibus docuimus. & sic fidē in re dubia ea argumenta ābigua mihi nō faciunt. Præterea dicta.l. Repetitio, non esset dubitabilis. Cur enī rē cuius sum dn̄s, restituerē etiā ei qui ex errore soluisset? Plus igitur peritiæ & vtilitatis nostræ habent resolutiones, q̄ frigida isthæc, non nisi āpullis verborū ornata. Deniq; quū repetitio quæ ex cōdict. indeb. datur, tūc cōpetat, quū soluēdo res in dominiū accipiētis trāslata est, insti. de obligat. quæ re

 contra

contrahũtur.§.is quoq̃.cũ vulga.& cõstet quòd dicta.l.repetitio in materia cõdictionis indebiti sita sit.vnde iuxta exigẽtiã tituli in quo ponitur,& sic secundũ naturã condictionis indebiti intelligenda est,argu.l.Imperatores.ff.de in diẽ addicti.Quapropter decisio dictæ legis repetitio,super ea tantũmodo qualitate solutionis intelligi necessario debebit,ex qua dñium in accipientẽ transiit.Quibus consequẽs est peregrinũ illũ casum quo dñs propriã rem suã ibidẽ acccepisse prætẽditur in.d.l.nõ posse intrudi. Proinde liquere putamus, D. Petrum Stellam,quum syncerum nostrum intellectum vellicare prætẽdisset,erroneum & à natura tituli abhorrentem sensum in suo commentulo inuexisse.

APOLOGIA STELLAE ad eundem Zasium, qua sententiã suam, interpretationémque tuetur aduersus Zasii censuram vel commentum.



Vicunque alicuius eruditionis aut doctrinæ sunt, si viri boni officio fungi desiderant, in primis summo veritatis studio atque amore teneri eos oportet, ne qua re alia adduci possint vt ab ea dimoueri sese patiantur. Sed si dum se ostẽtare volunt: vel gloriæ cupiditate vel studio contradicendi elati, sua pertinacius tueri & defendere pergant: eos maximè reprehensione dignos iudico: quorum scilicet culpa fiat vt persępe semidoctis hominibus, quique nondum iudicandi facultatem in literis sibi cõparauerint, maximè imponatur, cùm falsa ꝓ veris recipiãt, non alia cõmoti ratione, quàm quòd iis de quibus rectè sentiant, ita videri arbitrantur. Quod non ideo me dixisse putes doctissime Zasi, quasi eo nomine te arguere velim, sed tãtum vt testarer me hactenus sic vitam ac studia instituisse, vt quantum effici per me posset, nunquam à veritatis scopo abẽrrarem, nullisque gloriæ stimulis efferrer, aut affectata etiam pertinacia ad tuẽda

aduersus

aduersus cęteros scripta nostra traheret. Proinde non adeò molestum tibi esse debet, si & tu & reliqui qui antehac in iuris ciuilis interpretatione sunt cum laude versati, in re meo iudicio admodū clara & facili hallucinati estis. Sic enim nonnūquam vt in aliarum rerum studiis, ita in optimis quoque disciplinis vsu venisse scimus, vt quæ antea nunquàm ne à summis quidē ingenio viris teneri ac percipi potuissent, ea semidocti homines assequerentur. Credo, quoniā sic diuinæ bonitati placitū esset: quæ quoties vult, vnde præter inopiam ac paupertatem nihil expectes, ibi copias suas & diuitias explicat. Quantum autem mihi ex scriptis tuis coniicere licet, fateor te hominem esse haud vulgaris in iure ciuili iudicii, ac peritię in literis politioribus multiiugæ, & variæ lectionis, quique (vt audio) cum magna nominis & famæ celebritate ius ꝓfessus fueris in studio Friburgēsi ꝑ multos annos. Quo fit vt non adeò hebetes, stupidi, ac in nostris Suffeni simus, vt contendamus conferri tecum. Sentimus quàm nostrę exiguæ sint vires, quàm curta nobis rerum ac verborum supellex: neque tamen hæc nos impediēt quo minus susceptæ semel veritatis patrociniū perpetuò pro virili nostra tueamur. Igitur vt in ipsam causæ arcē statim inuadamus, tria colligis cur sententiæ no-

strae sub

ſtræ ſubſcribendum non putes.

¶ Primum, quæ ſcripſimus in.l.repetitio.ex àm biguis elici argumentis: cum dictio Suum, ſępenumero pro debito perſonali accipiatur: dictio vero nulla, frequenter reſtringatur ſecundũ ſubiectam materiam.

Tria argumenta quibus zaſius adducitur ne in ſententiam Petri Stellæ diſceßionem faciat.

¶ Secundum, per interpretationem à nobis datam.l.repetitio.fieri non dubitabilem.

¶ Tertium, aſſertionem noſtrã abhorrere à natura condictionis indebiti: quæ tunc demũ datur, cum quod ſolutũ eſt, in dominium accipientis trãsfertur: & propterea quæ ſcripſimus, peregrina & extranea eſſe à titulo de cõdict.indeb.

¶ Accedo ad primum: & miror domine Zaſi te auſum ſcribere, eſſe ambiguũ in iure, an dictio Suum, denotet proprie dominium, & non debitum nobis: cum aperte iureconſultus in.l.quintus.§ argẽto.ff.de auro & argento leg.id clariſſime diffinierit, cum dicat argento omni legato quod ſuum eſſet, non deberi illud quod in credito eſſet.necnõ alia quę in diſputatione de hac re prius addùxeram. Quòd ſi ſcripta iureconſultorũ pro ambiguis recipis, iam non video quid ipſe certum in iure dicere poſſis: cum in iuris ciuilis peritia hęc velùt axiomata paſſim recipiãtur, &(vt dicunt doctòres) iurecõnſultorum authoritas neceſſaria ſit: vt recẽtiores notãt in.l.i.

Si omne aurũ qđ meũ eſſet legauerim. qđ in noĩbus eſt legatũ non eſt.

Sacrilegũ eſt in Iuriſconſultorũ oracula inquirere.

ff. ſi certum petatur. & not. in l. i. C. de legi.

¶ Et quàmuis ſuperius iam ſatis oſtenderim dictionem ſuum, denotare dominium: adiiciã nihilominus adhuc quędam, quibus id clare probatur. Sciendum eſt dictiones has, meum, tuum, ſuum, à pari in eo procedere. Bartol. in dicta l. Quintus. §. argẽto. ff. de auro & argen. legat. Domi. de ſancto Gemi. in. c. ſicut. in fine. i. col. verſi. quæro id quod. de verbo. & rerum ſignifi. in. vi. Iſta autem pronomina ſecundum propriam naturam ſignificant dominium. probat text. in. l. ſingularia. ff. ſi cer. peta. vbi ſi iuſſero debitorem meum tibi ſoluere, obligaris quàmuis nummos meos non acceperis. bene acceperas nũmos mihi debitos. negat tamen textus quòd meos accepiſſes. Sic quod mihi debitũ eſt, nondũ eſt meũ.

Meũ, tuũ, ſuũ in demõſtratiõe dñij à pari procedunt. Si à debitore meo nũmos mihi debitos acceperis obligaris q̃q̃ qs neſcit illos nũmos meos nõ eſſe.

¶ Text. in. l. ſcribit. ff. de aur. & argẽ. lega. ibi: Id enim quòd ſuũ eſſet, non quod in actione haberet, legauit. ſed in actione eſt, q̃d nobis debetur.

Nõ q̃cquid in actione habeo meũ eſt.

¶ Text. in. l. neq; pignus. ff. de regu. iur. vbi dicitur quòd neque pignus, neque precarium, neq; commodatum, neque depoſitum, neque emptio ſuæ rei conſiſtere poteſt. ſed ſic eſt quòd rei nobis debitæ emptio & cęteri contractus conſiſtere poſſunt. l. non eſt nouum. ff. de act. empti. & l. ex promiſſione. ff. de act. & obliga. §. ſicut. Inſtitut. de lega. Sic patet in. l. neque pignus. dum

Res mea mihi neque uendi neq; deponi neque cõmodari neq; pignori neq; precariò tradi poteſt.

dicitur

dicitur emptionem rei suæ non posse consistere, intelligēdum necessario, eius rei cuius emptor est dominus. sic in. l. ei à quo. ff. de vsuca. & cōsimilibus.

¶ Ad confirmationē prçcedentium vrget quod glossa in cle. auditor. de rescrip. in ver. debitū. dicit quòd si auditor in Romana ecclesia declarauit beneficium alicui esse debitum, potest (vt euitetur circuitus) conferre illud beneficium ei pro quo tulit sententiā. secus si suum esse dixisset: cum per dictionem suum, canonicum titularium expresserit, non autem illi deberi tantum.

Rem mihi debitā emere, conducere, stipulari &c. possum. Aliud est pnunciare sacerdotiū meū esse, aliud mihi debitum.

¶ Huc pertinent quæ Bart. & communiter alii scribunt in. l. gallus. §. videndum. ff. de liber. & posthu. de interpretatione statuti quo prohibetur ne ciuis vēdat forensi rem suam, an incidat in statutum is qui habet actionem personalem ad rem, & consentit alteri vendenti. vbi concludunt quòd non. Angel. in dicta. l. gallus. § etiam si. Paul. à castro in. l. penulti. titu. de liberis & posthu. Barthol. Sozi. & Iason cumulant plura in hanc sententiam in dicto. §. videndum.

Statutū pꝛohibēs alienationē rei suæ.

Legē municipalē quæ ciuibus interdicit ne res suas externis uēdāt nō offendit q̃ distrahētı rē quā actiōe psonali petere potest cōsenut.

¶ Propterea Panormi. in. c. admissum. extra de deci. & idē in. c. tua. la. ii. est in. iii. a. iii. col. extra de decimis, tenet decimas esse de dominio ecclesiæ, ponderans dictionē suas, in dicto cap. tua: per quam significatur dn̄ium: ex eo concludens

Ecclesia rei uẽdicationẽ habet pro decimis, earũ enim est domina. In rẽ agit q uel iure ciuili uel iure gentium dñs est.

ecclesiam habere rei vendicationẽ pro decimis. ¶ Et Bartol. in. l. cum suæ. ff. de lega. iii. scribit illud esse meum, quod vendicare possum. vbi dictio meum vel suum, profertur in lege vel statuto: sed rei vendicatio ei competit qui est dominus. l. in rem. in prin. ff. de rei vendic.

¶ Ad præcedentia accedãt scripta Panor. in. c. quia V. ex. de iudi. in. i. col. & Bald. in. l. finali. in penulti. col. C. de edict. diui Adriani tollen. ista nomina esse dominii expressiua. Ang. Bart. in. c. abbatem. iii. col. extra de rescrip. & glo. in c. quo iure. viii. distinct. in ver. mea. dicit eam rem dici meam, cuius sum dominus: non autem si solum bona fide possideam. quæ Bart. & Bal. notant in. l. i. ff. de stat. homi.

Res nõ est mea quam bona fide possideo.

Meũ, tuũ, suũ improprie pro debito.

¶ Non sum tamen nescius hęc pronomina meũ tuũ & suũ, in iure vsurpari pro debito aliquando. glos. in. l. eius qui. in ver. defuncti. ff. si certũ peta. Aliquot locos cumulat Iason in. l. gallus. §. videndũ. fi. col. ff. de liber. & posthu. Et per eundem in. l. indebiti. §. sed & si nummi. ff. de condict. indebi. Et hinc Barto. in dicta. l. eius, eliciebat argumen. ad dicta testiũ saluanda. sed tunc dicta pronomina improprie & large accipiuntur. Declarant Alexã. & Iason in dicto. §. videndum. & glo. in dicta. l. eius. vt tunc demum recurramus ad eam interpretationẽ, vel vbi agitur de

Si postulet res qua de agitur tunc ĩtelligimus

tur de annullatiōe actus si aliter intelligeremus, vel dictæ dictiones aliter nō cōuenirēt materię, aut si locus q se offert, aliter ītelligi nō possit: vt patet ex his quæ declarant doctores in prędictis locis. Ad hæc facit quòd iureconsultus in.l.qui actionem.ff.de regu.iur.dicit: Qui actionē habet ad rem, ipsam rē habere videtur. Si ergo habens actionem ad rem, videtur tantum habere rem: ergo eam non habet. Nam multum differt an quid ita sit, an tantum videatur esse. primum enim denotat veritatem: alterū quādam fictionem. Facit textus in.l.i.§.deiecisse.ff. de vi & vi arma. hinc glossa in titu.de pace iura.firmāda: & doc. in authē. sacramenta pubērum. dicūt dictionem suarū, ibi accipi pro debitis, sed large. Bal. in margari. in ver. meum.

meū tuū et similia pnomina improprie.

Cuius familia mādato aut iussu dñi deiecit, is suis manibus non deiecit sed deiecisse uidetur.

¶ Rursus dum obiicis quòd dictio nulla, restringitur secundū subiectam materiam: facit glo. & text. in.l.fina.C.fine censf.vel reli.fund.alie. non posse. Iam aduerte hic dñe Zasi, fateris mecum naturā dictionis nulla esse vt simpliciter neget, sed restringi secundū subiectam materiam. sed materia qua de agitur, hanc restrictionem non requirit. Itaq; claudicat pars argumēti. debebas aut lege aut ratione probare quomodo subiecta materia hoc requireret. Sed intelligis hoc nusquam probari posse quod à veritate est alienū.

Dictio nulla, restringitur secūdū subiectam materiam.

¶Hoc autem à te nũc postulo doctissime Zasi, vt seposita paulisper ea affectione quæ trahit te ad antiquorum tutandam opinionem, iusto iudicio velis mecũ perpendere quot absurda oriãtur ex eã interpretatione.

Absurda cõmunis ĩtellectus.

¶Primum est, quòd dictio suum, ad impropriũ significatum detorquetur.

¶Secundum, Ita detorquetur, vt etiam propria significatio excludatur per quam denotat dominium, non autem debitum.

¶Tertium, idem de dictione nulla, vt restringatur contra primæuam naturam vocabuli.

An liceat iurisciuilis interpreti in iurisconsultorũ libris explicãdis quod pmiserunt maiores nostri iurecõsultis antiquis in .xij. tabularum expositiõe.

¶Quartum, vt etiam ad textum dum in eo dicitur: Repetitio nulla est ab eo qui suũ recepit, id est debitum: hoc addas, si nomine veri debiti fiat solutio. Neque possum coniicere quomodo vel tu vel alii ante te potuerint rectè istud adiicere. Quod autem dicis in prioribus annotationibus tuis, suppletiones istas admitti de iure, & suppleuisse legem .xii. tabularum iureconsultos: considerare te oportet, te interpretẽ iuris esse, nõ iureconsultũ, neq; legislatorem: tuam opinionẽ probabilẽ, illorũ necessariam. & si hęc via aperta & recepta esset ita supplendi & addendi pro arbitrio, iura ciuilia pro libidine cuiusque contorquerentur, & pessimis hominibus maxima occasio daretur iura figendi & refigendi, addendi & detra

di & detrahendi, in graue reipublicæ damnum. Non nego tamen quin in iure frequẽter ex aliis legibus ad explicationem aliarum legum quędã ſuppleantur, cum iura iuribus aliter cõcordari nõ poſſunt, & ratio ęquitatis exigit. quæ omnia hic ceſſant. Noſtra autẽ interpretatio (vt vides Zaſi) nullam violentiam affert textui, nulla ſupletione indiget. vocabula omnia text. ſecũdum verã ac propriam eorum naturam interpretamur. Hæc quæſo apud te cõſidera: & mihi eris deinceps æquior iudex quàm antehac fueris.

Vt leges legibus cohærant & omne iuriſconſultorũ reſponſis diſſidiũ tollatur leges aliarũ legũ ſubſidio cõſueuerunt exponi.

¶ Trãſeamus nunc ad alterũ in quo me arguis: videlicet noſtrã interpretationẽ ad. l. repetitio. non eſſe dubitabilem: idcircòq; nullius eſſe vtilitatis aut peritiæ. Bene habet. Iã agnoſcis nos verum ſcripſiſſe: & ita verum, vt nihil ambiguitatis in eo offendi poſſit. Veritas itaque ſeipſam prodit etiã te confitente. Vide quæſo quomodo ſtudium contra dicendi tibi imponit, vt pugnãtia loquaris. Proxime dicebas noſtra conſtare ex ambiguis argumentis, nunc dicis indubitata eſſe. Si indubitata ſunt, cur non ſequeris? Si ambigua ſunt, cur nõ ſolidis rationibus id ꝓbas?

An ĩterpretatio D. P. Stellæ ita ĩ cõfeſſo ſit ut in diſquiſitionẽ uocari nequeat.

¶ Sed age iã oſtendam apertè noſtra (quæ vera ſunt) tamen diſputabilia eſſe, neq; de indubitato eſſe noſtram declarationem. Dicimus per hunc text. poſſeſſorem qui per errorem exiſtimans ſe

debere,

L. Repetitio intellecta ut uoluit Stella de re contrꝰuerſa decidit.

debere,rem vero domino tradidit,non poſſe repetere condic.indebi.quocunque errore ſoluat: cum tamen haud mediocriter dubitari poſſet nonne æquum eſſet eum ſaltem repetere poſſeſſionem quam tradidiſſet:neꝗ repelli debere exceptione dominii eius qui recepit.

Ratiões dubitãdi in:l. Repetitio.

Poſſeſſio poßidenti fructuoſa eſt.

¶ Primum, Magnũ eſt cõmodum poſſeſſionis: arg.§.commodũ.inſti.de interd.&.l.fi.C.de rei vendica.cum vulg. Sed ſoluens per errorem cõmodo poſſeſſionis priuatur ea ſolutione. Itaque æquum videbatur eum repetere poſſe.

Cõdictione indebiti ea repetimus que rẽ familiarẽ accipientis augent.

Poſſeßione que mihi recẽs obuenit opulentior fio.

¶ Secundum, Condictio indebiti datur ad ea quibus accipiens eſt locupletior factus.glo.in.l. in hac.in fine mag.gloſ.ff.de cõdi.tritic.Bart. in.l.quod indebitum.ff. de condict. indebi.hoc oſtendit naturalis ratio totius huius tituli, quæ prohibet aliquem locupletari cũ aliena iactura. Sed ſic eſt quòd ex acquiſitione poſſeſſiõis tantũ quis dicitur fieri locupletior.hoc probãt duę leges ſimul iunctæ.l.ſi mulier.in fine.&.l.ſi eũ.la. ii.in princ.cũ gloſ.ff.de donat.inter virũ & vxorem.Notant in.l.i.§.ſi vir.ff.de acqui.poſſ.Ideo videbatur eum qui tradiderat, ius condicendæ poſſeſſionis indebitè traditæ,conſequi debere.

Rei ſue poſſeßionẽ qs emit, cõducit, precariò accipit, quocirca uel ẽpti, uel cõducti uel precarij cum eo agetur.

¶ Tertiũ,Dominus rei,poſſeſſore alio exiſtente, poteſt reſpectu poſſeſſionis quæ apud tertiũ eſt, emere,cõducere, precario accipere,vt ex talibus

contracti

cõtractibus verus dominus efficaciter cõueniatur,quatenus est contractum de possessione. tex. in.l.si aliquam rem.ff.de acqui.possess. Et remitto ad ea quæ plenè scribẽtes illic tractant. Si ergo ex contractibus huiuscemodi vbi sola possessio domino aberat,agitur: à fortiori videbatur id dicendũ in repetitione, quæ est fauorabilior: vt in disputatione nostra clarè ostendimus.

¶Quartum, Admissa semel interpretatione nostra per hunc tex. attentare ausi fuimus & probauimus dominum vocatũ in ius ab eo qui rẽ ei tradiderat,per exceptionem proprii dominii posse repellere agentem,cõtra opinionem Bart. aliorũmque iuris interpretum illi adhærentium in.l.si alienam.in fi.ff.solut.matri. Dices ne domine Zasi, illud esse indubitatum & perspicuũ in iure,in quo tot excellentissimi iuris interpretes lapsi sunt: qui si istam legem secũdum quod scripsimus intellexissent, nunquam in errorem illum ĩcidissent? Facile esset mihi & alias rationes disputandi hic adiicere tam ex disputatione nostra quàm aliunde, nisi intelligerem in re leuicula mihi non esse immorandum.

Dñs eũ à quo rẽ suã accepit, si illo nomine negociũ in foro illi exhibeat exceptione dñij summouebit.

¶Superest vt respondeam ei quod vltimo loco obiiciebas,tunc demum dari condictionem indebiti,cum dominium in accipientem translatum est. Itaque intellectum nostrum abhorrere

à natura tituli de condictione indebiti, & necessario, suum, hic pro debito accipiendum esse.

Cōdict. indebiti datur trāslata sola possessione per soluentē indebite.

¶ O Zasi, hic toto (vt aiūt) cœlo aberras: nō meministi tex. in. l. indebiti. §. sed etsi nummi. ff. de condict. indebi. vbi aperte iureconsultus scribit condictionem indebiti dari ad condicēdam solam possessionem quę indebitè tradita est: & ita ex eo tex. qui apertè loquitur, omnes iuris interpretes quotquot fuerunt qui de hac re scripserunt, per eum tex. id probant: quem tamen tex. limito per hunc tex. sic nouiter à me intellectum quando qui tradidit, condiceret ab eo qui est dominus.

a Possessio p cōdic. īdeb. non repetitur qñ res dño reddita est.

b Cōdictiōis triticariæ auxilio solā possessionē repetimus.

¶ Secundò[a], natura condictionis indebiti hæc est, vt quod alterius apud alterum sine causa deprehenditur, reuocet. l. hæc condictio. ff. de condict. indebi.

c Condictio indeb. non patitur ut id qđ alterius ē apud alterum remaneat.

¶ Tertiò[b], cōdictio triticaria datur ad cōdicendam solam possessionem. l. ii. ff. de cōdict. triticа. sed par & similis ratio est in condict. indeb.

Bonæ fidei possessori cōcedenda est cōdictio indebiti ut possessionē reuocet rei quā īdebitè tradidit.

¶ Quartò[c], vbi indebitè & per errorē is qui putat se debere, tradit rem quam possidet, creditori putatiuo: quærerem à te libenter Zasi, quod auxilium ei dabis? Vellem conuenientius mihi reperires auxilium condictione indebiti. postulo à te hoc edoceri. Sanè nullum est. & ita Bart. & alii post eum scribunt hic dari condi. indeb.

in. l.

in.l.rem quæ nobis.ff.de acqui.possess. Bartol. in.l.qui exceptionem.§ si pars.ff. de condict.indebi. & ibi Ange. post eum Bartol. in.l. sed si me putem.§.i.ii.col.eo.titu. de condict. indebi. Vides ergo manifestè alienum esse à veritate quod scribis, nostrum intellectum abhorrere ab hoc titulo.

Dissoluitur argumētū zasii quod ex uerbis Imperatoris architectabatur.

¶ Neque obstat superioribus text. quem nobis obiicis.§.videlicet, is quoque.quibus mod.re cōtra.obli.Instit.libro.iii. cum in eo nihil tractet Imperator de eo casu de quo tractamus, quando scilicet possessio sola indebitè tradita esset: quod iuribus proximè adductis apertè est decisum.& si instes illic imperatorem scribere, perinde dari condictionem indebiti, ac si mutuū accepisset: certi condictionē autem ex mutuo dari, si de meo factum sit tuum.l.ii.§. appellata.ff. si certum petatur. respondebo, Nullum simile idem. vulgata.l. quod Nerua. ff. deposi. deinde certi condictionem dari aliquando etiam non translato dominio in mutuo.l.si absentis.ii.respon.C.si certū petatur. quæ notantur in.l. si à furioso.§.si.cum.l.seq.ff.si cer. peta.glos.in..l.quàmuis.C.si certum petatur.

Ex mutuo certi cōdictio emergit.

In mutuo nōnunq̄ dominio non translato habes certi cōdictionē.

PETRVS STELLA ad Lectorem.



NTE omnia memineris cādide lector, me non declamatoris, non rhetoris partes assumere, non in mouendis affectibus immoraturum, quod apud Athenienses etiam per præconem orator prohibebatur, & ea ratione, diuinus ille Plato; oratores à sua republica ablegauit, & eiecit, quippe id est vitium, conari animos auertere à vero, huiusmodi offuciis, quū in his Zasius ferme totus sit, opinionem nostram iuris authoritatibus ac rationibus validissimis confirmabimus, sine verborum phaleris, sine schematibus, sine tropis, sine coloratis captiunculis, ornari enim res ipsa negat contenta doceri. Deinde cōuitiis ac maledictis atrocibus, quibus in me debacchatus est zasius, quum & nihil ad rem faciant, méque ab illis abesse existimē, mulieribúsque & nihili hominibus hęc conueniant, nō viris qui iuris disciplinam profitentur, neq; verbum respondebo, neque par pari referam.

VDALRICI ZASII LEgum Doctoris Friburgensis defensio nouissima contra Petrum Stellam Aurelianensem, cui interseritur defensio Stellæ.



OCET iuriscōsultus Paulus in.l.Repetitio.ff.de cōdict.indebi.repetitionem nullam esse ab eo qui suum recepit,etiam si à nō vero debitore solutum est. Cuius contrariū decidi videtur in.l.si pœnæ.§.i.ff.eod.tit. Ego verò quum in dissoluēdis & concordandis antinomiis ,per Budæū virum in optimis literis principem, collectis, aliqua scripsissem,dictam.l.Repetitio pro communibus doctrinis intellexi, quod ab eo qui suum, id est sibi debitum,quàmuis à non vero debitore recepisset,nullam esse repetitionem,sicut idipsum in antinomiis latius declarauimus. At Petrus Stella doctor Aurelianensis, vir cum primis doctus,improbata mea doctrina,quæ tamen cōmuniter à doctoribus tenetur, putabat dictā.l. Repetitio ītelligi oportere, quòd ab eo qui suū, id est,suam rem propriā,cuius est dominus,recepisset,repetitionē non esse, figurando casum satis mirabilem in eo qui vestem propriam suam commodasset Valerio,quę vestis quum ad tertiū sine vitio peruenisset,is tertius putans se obliga-

 tum,ean

tum, eandem veſtem domino reſtituerit &c. Ex quo ſuo intellectu Stella in priori commentulo, contra communes opiniones multa nouauit, ſed parum feliciter. Cæterum quum Stellæ improbatio ad nos perueniret, breuibus fundamentis in fine antinomiarum motiua ſua diluimus, tũ quòd argumentis ex ambiguo ſumptis Stella niteretur, quum dictio, ſuum, nõ ſolum verum dominium, ſed etiam rem debitam in iure ſæpenumero ſignificet.

¶ITEM Et intellectum ipſius ad titulũ de condictione indebiti eſſe impertinentem & extraneum, quum natura condictionis indebiti ſit, quòd erronea ſolutione, res in dominium recipientis tranſeat, quod certe in caſu Stellæ, quo domino res propria reſtituatur, dici non poſſit. Et quia caſus ſuus non eſſet vllo modo dubitabilis, quum nemo ratione præditus dubitaret, quin dominus qui rem propriam recipit, ad reſtitutionem non teneatur. &c.

¶HIC Petrus Stella, certandi forte auidus, quadam, ſi diis placet apologia (quæ tamen verborum numero grauior eſt quàm pondere) defenſionem meam cõuellere perrexit, motus primò, quòd hę dictiones, meum, tuum, ſuum, dominiũ ſignificarent, quam in rem multa iura ſine vtilitate conſarcinauit. Quàmuis poſt fateatur ea

pronomina

pronomina etiam pro debito vsurpari, vt infra suo loco latius recitabitur. Deinde Stella intellectum meum absurdũ esse putat, quod ad dict. l. Repetitio in antinomiis quædam modica supplenda esse scripserim.

¶ TERTIO loco in me nõ sine ampullosa verbositate cauillatur, quasi pugnantia loquar, qui quum dixerim ambiguis ipsum argumẽtis niti, nihilominus fatear suum intellectum esse indubitabilem: verum eo loci, per multa commentitia laborat, vt suum intellectum faciat dubitabilem. Nempe quòd magnum sit commodum possessionis. Item quum ex acquisitione possessionis aliquis reddatur locupletior, naturalis autem ratio condictionis indebiti prohibeat aliquem lucrari cum aliena iactura, proinde super repetitione danda, dubitari potuisse. Mitto alia inania, nihil ad præsentem causam facientia.

¶ PORRO, & quarto, Stella toto cœlo me errare dicit, vbi contendo condictionẽ indebiti tũc competere, quum dominiũ transferatur: Siquidẽ & sola possessio indebitè tradita condici possit per. l. indebiti. §. sed etsi numi, eod. titu. eóque nomine suum intellectum à ti. condictionis indebiti non putat esse alienũ, & ne nihil pugnasse videatur, quædã impertinentia de. l. hæc condictio. eo. ti. & de creditore putatiuo adnexuit.

Hæc sunt

¶HAEC sunt propemodum velut in summã collecta quibus Stella contra me mouetur. Verum quũ tæderet & pigeret huiusmodi suis cõtentionibus, vt quę plus ostẽtationis quàm nerui haberent, latius obuiare, per eruditissimos adulescentes Melchiorem volmariũ Rotuuilanũ, & Ioannem Silberburner Wormatiensem iuris sectatores laudatissimos, ore & literis ĩpulsus sum, vt homini responderem. Quos quum votis frustrari non vellem. oppugnationes Stellæ (quàmuis ipse longa verborũ syrmata trahat, & multa extra causam misceat) summo quod dicitur digito, alio tamen ordine quàm cœperim, confutandas suscepimus.

Vdalricus Zasius.

IGitur ante omnia refellere placuit, quòd Stella toto me cœlo errare dicit, dum scripsi, naturam condictionis indebiti esse, vt erronea solutione dominium in accipientem transferatur. Siquidem & sola possessio indebitè tradi possit &c. Equidem domine Petre, tametsi non valde controuertam si toto me cœlo aberrare putes: nõ enim sum Stella, sed homo è terra sumptus: tibi fortasse, qui Stella es, vide ne erratica, verius conueniet cœli error. Videndũ tamen est an contra me iuste mouearis ex. d. l. indebiti. §. sed etsi numi. Et certe is textus ratione meæ nõ obstat.

Nam

Nã licet ibi sola rei possessio fuerit in accipientem translata, ea tamen possessio dominiũ vsucapione parere potuit, quod & à tradente proficisci dicitur. Id quod in dicto. §. sed etsi numi. in versi. sed etsi. textus non obscure voluit, dum dicit. sed etsi possessionẽ tuam fecissem, &c. Quapropter quàmuis tradens solam possessionẽ actu transtulerit, habitu tamen etiam transtulisse dominium censebitur, vt sic, quoad conditionem indebiti, parũm referat, possessio an dominium transferatur. Nam licet ipsa origine possessio & dominium differant, per. §. nihil commune, & quæ ibi post doct. scripsi, postquam tamẽ in esse producta sunt, sese respiciunt, maxime vbi cogitatione domini possidetur, id quod apertè patet in publiciana & fa. vul. l. clauibus. Cæterum casu isto tuo peregrino domine Stella, nihil illorũ recipi poterit. Re enim propria, domino restituta, possessio tradita, nec actu, nec habitu dominium parere potest, vt ita is casus Stellatus tanquam exoticus & impertinens, cum tit. sub quo d. l. repetitio, ponitur, nihil communicet, rectéque & fundate dixerimus. d. l. repetitio, ex natura & conditione tituli sub quo ponitur, intelligendam, nec ad peregrina ista & extranea esse corrumpendam.

¶NEC obstat quod Stella obiicit naturã con

dictionis indebiti esse, vt quodcunq; quod alterius apud alterum deprehenditur,reuocet.l. hæc condictio.eo.tit.quia hoc nō ita iudaice & crude,vt Stella putat,sed cum temperamento accipiendum est. Videlicet quod alterius apud alterum, ex erronea solutione deprehenditur reuocari posse,quod ex verbo,reuocet,constare poterit.Nam ex communiter accidentibus reuocari non solent nisi ex errore data.Denique dictæ legis generalitas per.l.ex his.eo.ti.manifeste coërcetur,vbi velut pro regula ponitur,Ex omnibus causis quæ iure non valuerunt , vel non habuerunt effectum,sequuta per errorē solutione condictioni locū esse.quem textum Bar.summā esse dicit quasi totius materię,poneręq; summarium in toto tit. Vide Stella q̄ frigidis, & omnino nihili rationibus ducaris,vt veritati,quę cōmuniter recepta est,cerebri tui imaginatione resultes.

¶SED heus tu Stella,nonne tu ipse in tuo cōmentulo in materia.l.fundi.§.Item si amicus. de acquir.poss.eadem ratione qua ego hic vtor,te fundasti dum asserebas tex.in.l. papinianus.de publi.intelligendum esse secundum titulum in quo situs est?Cur non & ipsi mihi ꝑmittis,quod tibi ipsi licere putabas?Quæ hæc est iniquitas,te in meis improbare velle,quod in tuis approbas? Quis te feret in aliis reprehendentem , quod in tuo iu

tuo iuſtum eſſe contendis.

¶ A L I A, porro quę obiicis,quum partim leuicula ſint,partim extranea, tanquam nihil habentia momenti,quod magnopere confutandũ ſit,tranſeunda putaui. Funem enim ex prouerbio Hieronymi, in diuerſum ſine menſura trahere nolui. Quid enim habet rei tua certatio? quum mihi inani oſtentatione creditorem putatiuũ, cui aſſertus debitor rem quam poſſidet tradiderit,obieciſti. Nam ex ſuperioribus ſatis patuit reſolutio,quòd ſi quis rei proprię poſſeſſionem tradit,dominium tranſtulit:ſin rei alienę transfert vſucapiendi conditionem,ex qua & habitu dominium trãſire poterit. Sed quid hoc ad cauſam noſtram?

Petrus Stella.

QVVM clariſſimus doctor dñs Zaſius docuiſſet repetionẽ, quæ ex cõdictione indebiti datur tunc competere,quum ſoluẽdo, res in dominiũ accipientis tranſlata eſt,eundem in eo erraſſe aſſerui,quòd loqueretur contra.l. indebiti.§.ſed ſi nummi.ff. de cond. indeb. nunc vero eam obiectionẽ euitare conatur,quia.§ ſed ſi nũmi loquatur de tranſlatione eius poſſeſſionis ex qua vſucapio ſequi poteſt, & publiciana dari, tunc enim ait habitu tranſlatum dominium,& parum referre quãtum ad condictionẽ indebiti,

An ita demũ condictioni indebiti locus ẽ, qñ vel dominiũ trãſfertur vel poſſeſſio quã vſucapiendi cõditio & publiciana ſequuntur.

possessio talis an dominium transferatur, quanquàm qs nescit hic dubitari, neq; absq; ratione, posse, vtrũ is qui vsucapit dñium habitu habeat, quum nemo quod suum est vsucapere possit. l. sequitur. §. lana. ff. de vsucap. cum vul. & multa euenire possint, & frequenter eueniant, vt vsucapio non perficiatur, & sic dominiũ nõ acquirat qui vsucapit secundũ not. in. l. naturaliter. ff. de vsucap. vbi per Bar. & alios, deinde inter omnes conuenit, rei vendicationem & publicianã contrarias esse origine: nam rei vendicatio causam atq; originem ducit à dominio. l. in rem, in principio. ff. de rei vend. §. i. instit. de ac. publiciana vero ex æquitate prætoria bonæ fidei possessori quasi domino datur, ita tamen vt domino non possit cõpetere, vt habet opinio doct. vulgo recepta, scribunt plene Io. Fab. & Ias. in. §. sed istę. de act. insti. lib. vlt. Tolerabilius fuisset si dominus zasius scripsisset eum qui bona fide possidet habitu publicianã habere, quod scribit Bal. in. l. i. in. iii. col. C. si plur. vna sent. Verũ ne præter rẽ quam tractamus quis suspicetur nos respõdere, abstinebo ab huius loci examinatione, & tantũ dicam de his in quibus totus rei cardo versatur.

An q usucapit dñiũ habeat.

Frequenter ita fortuna fert ut usucapiõis cursus interpelletur.

Rei uẽdicationẽ habet dñs, publicianã bonæ fidei possessori quã est æqtate prætor cõcedit.

¶DICIMVS Repetitionem ex cõdictione indebiti, nõ tantum dari, vbi dominium in accipientem est trãslatum, & possessio ex qua vsucapiendi

Non modo si i accipiẽtẽ, dñiũ uel possessionẽ quã usucapio comitatur trãsfe-

capiendi conditio sequi potest, verumetiam si sola possessio sine aliqua vsucapiendi facultate tradita sit. Adiiciemus etiam repetitionem, quæ ex condictione indebiti datur cōpetere, vbi sola detentio indebitè tradita est.

¶ PRIMO est tex. in. l. si vēdidero. §. titius. ff. de furt. illic procurator falsus sciēter recepit indebitum, & commisit furtum, dominus ratā habuit solutionem factam ei qui non erat procurator, iurisconsultus decidit, aduersus dominum dari cōdictionem indebiti, & tamen res tradita vsucapi nō poterat, neqꝫ publiciana dari, quum recipiendo furtum commisisset procurator. l. fine autē. § hæc actio. ff. de publi. l. pe. ff. re. amot. §. furtiuæ. institu. de vsucap. ex eo sequitur cōdictionē indebiti dari, neque dominio, neqꝫ facultate vsucapiēdi sequuta. Plus deciditur in dicta l. si vendidero. §. fi. aliquando illi dari condictionem indebiti, cuius neque dominium neqꝫ possessio tradita est, ea ratione quia ratā habuit solutionem factam indebitè suo nomine.

¶ SECVNDO creditor qui sciēs recipit rē sibi non debitam, committit furtum. l. falsus, in principio. ff. de furt. & sic vsucapere non potest, tum quia res est furtiua, tum quia abest bona fides quæ necessaria est in vsucapionibus, & publiciana. l. traditionem. ff. de publici. l. iii. ff. pro solut. inst.

ras, conditionē idebiti habebis, uerum etiā si detētionem uel possessionē quæ omnino ab usucapiēdi cōditiōe didu cta est indebitè tradideris.

Dñi nomie falsus pcurator indebitū dedita opera recepit, dñs si ratū habuerit cōdictione indebiti tenebitur.

Rei furtiuæ noīe neque publiciana neqꝫ usucapio conceditur.

Condictio idebiti aliqñ ei nascitur cuius rei traditæ neqꝫ dñiū neqꝫ possessio fuit.

Qui se cre ditorē simulat, si qd acceperit, furtum facit, & i eū cōdic. ind. instruitur.

solut. instit. de vsucap. in princ. & tamen contra eum datur condictio indebiti. l. quoniam, coniuncta glos. ff. de condi. furt.

Nec publiciana experiri nec usu capere pōt, in quo bona fides desideratur. Pupillus rē quā ex inutili cōtractu alicui tradidit, cō dictiōis indeb. ope sibi restitui desiderat, q̄q̄ ne possessio qdem trāslata est que comitē habeat usucapionem.

¶ TERTIO pupillus qui rem vel indebitā, vel ex inutili contractu tradit, non trāsfert possessionem, ex qua vsucapio sequi possit, in. l. pupillus. ff. de acquir. re. do. notant omnes in. l. possessionem pupillum. ff. de acqui. poss. l. bonæ fidei. in secun. respō. ff. de acqui. re. do. & tamen pupillo datur condictio indebiti ad repetitionē, Bart. in dict. §. sed si nummi.

De qua possessiōe itelligatur §. Sed si nūmi. in. l. indebiti. ff. de condic. indeb.

¶ QVARTO dictus. §. sed si nūmi, hoc probat, vt tam laboret quam qui grauissime zasius: nam in primo responso sic habet, si alieni nummi numerati sunt, datur condictio, vt vel possessio eorum cōdicatur, non distinguit, an ea possessio nummorū tradita esset, ex qua vsucapiendi conditio sequi possit, sed indistincte loquitur de alienis nummis numeratis, quod generaliter intelligendū est, siue ab initio fuerint furtiui, siue vi possessi, siue alias vsucapio procedere nō possit. Apparet ita intellexisse eum. §. doctores, ex eo quod Bart. & alii decidūt de persona pupilli, vt proxime dixi, & hoc ex mente glo. in. l. dissolutę C. de cond. ex lege. etsi principium dicti. §. sed si nummi, qui loquitur de re mobili, intelligeretur solum de possessione, ex qua sequitur vsucapio,

non facile

non facile haberet locũ,quod dicit text.in.§.furtiuæ.in fi.instit.de vsucap.lib.ii. quũ tamen iura intelligi debeant, de his quæ frequenter accidunt,non autẽ de his quæ raro,neq; obstat quod zasius existimat,ex versi.sed etsi possessionem,in eodem.§.in quo iuriscõsultus meminit de traditione possessionis,ex qua sequuta est vsucapio. nam dictio sed coniuncta huic copulæ &,significat mutationem,& diuersitatẽ in facto. arg.l. sed si lege.in princ.ff. de pet.her. Bart.in.l.i.ff. ne quis eũ qui in ius vo. vi exi.Bart. & alii post eum in.l.patris & filii.ff. de vul.& pupil.Franc. are.in.l.qui quartam.ff.de lega.i.& ideo quum iurisconsultus in prin.§.sed si nũmi,dixisset possessionem nummorum alienorum indebitè traditorũ indistincte condici,adiicit in ver.sed etsi possessionẽ,quæstionẽ difficiliorẽ,quando is qui recepit indebitum, acquisiuit vsucapione domi niũ,quod illi condici potest,q̃uis soluens in eum illud non transtulisset,idq; ideo determinat iurisconsultus, quia dominiũ quæsitum est occasione traditionis rei indebitę factę per errorem.

Iura figuntur his quæ nunq̃ non sunt obuia, nã quod semel aut iterũ cõtingit pro nihilo habent iuriscõsulti.

Sed particula adhærens dictioni &,facti mutatiõnem significat.

Dñiũ qđ p longi tẽporis præscriptionẽ auocari abs te nõ põt,recte p cõdic. ind.repetã.

¶QVINTO, fundamentum, atq; causa condictionis indebiti,est ab illa æquitate naturali, quæ vult, neminem ex solutione indebitè facta, locupletari debere.l.nam hoc natura.ff.de cõd. indeb.& ideo ad id datur,in quo quis factus est locupletior

Cõdictione indebiti auellitur id quod rẽ domesticã accipientis auget.

locupletior per talem solutionē.l.si nō sortem.§.libertus.ff.de condi.indeb.vbi Barto.colligit in not.sed bonæ fidei possessor, qui accipit possessionem indebitè,etiam si vsucapibilis non sit,tamen facit fructus suos.l.bonæ fidei.ff.de acqui.re.do.qui veniunt in repetitione ex condictione indebiti, vt clare dicit tex.in.d.l.īdebiti.in prī.hoc ergo respectu competit condictio indebiti, etiam vbi cessat facultas vsucapiendi.

Bonæ fidei possessor fructus rei etiā quæ lōgo tēpore capi non potest suos facit.

Fructus quos percepit bonæ fidei possessor etsi usucapere ei nō liceat in condict. indebi.ueniunt.

¶SEXTO, doctores in hoc cōueniūt, quòd condictio indebiti,& condictio furtiua, concurrunt,vbi res indebitè tradita est,Cy.in.l.falsus.pe.col.C.de fur.quē & Paul.de cast.sequitur,& Alber.in.l.falsus.in princi.ff. de furt.Bartol.in l.si procuratori.in fi.col.ff.de condi.causa dat.fa.l.creditoris.C.de condict.indeb.iuncta.l.falsus.in princi.ff.de furt.

Condictio indebiti & condictio furtiua qñ res īdebitè soluta est cōcurrunt.

¶SEPTIMO, clarum est de iure, vitia realia possessionū impedire vsucapionem, ad quēcunq; bonæ fidei possessorem res peruenerit, plene not.in.l.vitia possessionum.C. de acq. poss. Porrò dicere bonę fidei possessorem, qui possessionem talem per errorem indebitè tradidit, nō habere condictionem indebiti,iniquū est, & cōtra iura antedictā. Apparetq; ex præcedentibus clare, eam considerationē quam facit Zasius ex facultate vsucapiendi,nō esse appositam omnino ad

Vitia realia ita rē ipsā comitantur ut ab authore contracta ad successorē delabātur.

no ad titulum de condi.indebi.

¶OCTAVO quum in.l. hæc condictio.ff. de cond.indeb.generaliter iuriſconſultus dixiſſet, per condictionem indebiti reuocari conſueuiſſe, quod alterius apud alterum ſine cauſa eſſe deprehenditur, exiſtimat Zaſius illic verbũ reuocari, reſtringi ad ea quæ data ſunt, quo vocabulo videtur trãſlationem dominii tantũ comprehendere: quæ quàm inepta ſit reſtrictio, nemo eſt qui non videat qui modo præcedẽtia intellexerit. & ideo glo. rectè intellexit eam legem, etiam de repetitiõe ſolius poſſeſſionis. Accedat quòd dictio reuocari intelligitur de his quorum neq; dominium, neq; poſſeſſio tranſlata eſt: ideo reuocari dicimus ſeruum fugitiuũ. in.l. mancipia.C.de ſer.fug. quum tamen neq; poſſeſſionẽ eius amiſerimus. in.l.i.§ per ſeruum qui in fuga ſit.ff.de acq.poſſeſſio. Eodem modo dicimus reuocari rem alienatam per procuratorẽ Cæſaris, in.l.ne procuratores.ff. de iur.fiſc. quum tamen alienandi poteſtatem non habeat, in.l.i.§ i.ff.de offi.procur.cæſ. Quinetiam.l.ex his, eo.tit.probat noſtram opinionem, etiã ſi Zaſius aliter arbitratus ſit. nam in concedenda condictione indebiti, conſiderat tantum iuriſcõſultus cauſam, ex qua ſolutio facta eſt per errorẽ. Si putat Zaſius verbum ſolutionis in tit.de condi.indeb. eã

Reuocâtur ea quorum neq; dñium neq; poſſeſſio à nobis abceßit.

Seruũ q ſe ſe furto ꝓripuit poſſidemus.

Reuocatur res alienata ꝑ ꝓcuratorẽ Cæſaris cui rem Cæſaris diligẽter gerere nõ alienare conceditur.

tantum solutionē cōprehendere. ex qua dominium vel vsucapiendi conditio translata est, reclamāt varii tex. a nobis prǽallega. & quę infra notabimus, & cum nostra sententia. fa. tex. in. l. his solis. eo. ti. in verbo quoquomodo soluta est.

¶NONO quum prius dixissem bonæ fidei possessori, qui per errorem tradidisset possessionem, nullum conuenientius dari posse auxilium quàm condictionis indebiti, volui ostēdere non esse aliud auxiliū, quo vti possit bonæ fidei possessor ad reuocādam possessionem rei mobilis, quam indebitè tradidit, extra hoc auxiliū condictionis indebiti, quo traditionē nudæ possessionis repetere possit, vt ante me scripsit Alexā. de Imo. in dict. §. sed si nummi. & eò pertinebant, quæ adducebam prius in apologia, quæ tamen partim leuicula, partim extranea existimauit Zasius, quia non habebat quid responderet.

Quā indebitè tradidit rei mobilis possessionē bonæ fidei possessor per cōdictionem indebiti repetit.

¶ANTEDICTIS authoritatibus, atque rationibus asserimus primò, clarissimum iuris professorē Zasium nō rectè scripsisse repetitionem quę ex condictione indebiti datur, tantum competere, quum dominium in soluentē translatum est, quum hoc esset cōtradicere dict. l. indebiti. §. sed si nummi.

¶ET sequuti celebrem doctorem gallum Io. Fab. in. §. is quoq; quibus mo. re. cōt. oblig. insti. lib. iii.

lib.iii. Consulimus agenti condictione indebiti, vt solum dicat, se tradidisse nudam possessionem, eamq; condicat, idq; vtilius, vt illic docet. *Compēdiosior uia agendi circa indeb. condictionem.*

¶SECVNDO asserimus Zasium, dum conatur respondere. §. sed si nummi. & restringere repetitionē, quæ ex causa indebiti datur ad possessionem, ex qua vsucapiendi facultas sequi potest, incidisse in prunas, dum vult euitare patellam. nam condictio indebiti datur, vt diximus, non tantum ad condicendum dominium, & talem possessionem, verumetiam ad cōdicendam possessionem & detentionem, ex quibus vsucapio sequi nequeat.

¶TERTIO quod scribit in cōdictione indebiti, cōsiderandū an tradita sit talis possessio, ex qua vsucapiendi facultas sequi potest, vt repetitio detur, esse alienum, & impertinens à tit. de cōd. inde. ac sine ratione, id solus ipse ariolatur.

¶QVARTO, non impertinentem eam interpretationem quam damus ad. l. repetitio, nō exoticam, sed titulo condi. indebi. conuenire, in qua de condictione possessionis quæritur, quanquàm Zasius aliter scribat.

Vdalricus Zasius.

QVOD autem domine Stella suppletionē meam, qua ad. d. l. repetitio, duo verba suppleui, inclemēter accipis, indignū puto vt super

re tam aperta diſceptem. Supplendum enim eſſe in legibus, dum id pertinenter fiat, euidentia iuris & facti habet. Deniq; & tu ipſe nō negas, quin in iure frequenter ex aliis legibus ad explicationem aliarum legum quędam ſuppleantur, quū iura iuribus aliter concordari non poſſint, & ratio exigat æquitatis, &c. At hæc vtraq; hic locum habent. nam & in propoſito noſtro duæ leges ſæpe allegatæ aliter quàm dicta ſuppletione, vel ſimili, concordari non poſſunt. Et ratio æquitatis hoc exigit, vt conſulatur creditoribus ſua recipiētibus. Quin & ordo legalis expoſcit, vt ſuo quæque lex titulo reſpondeat.

¶IN cęteris quę de ſuppletione dici poſſent, refero me ad antinomias meas, in quibus totam eam rem latius declaraui.

Petrus Stella.

CONFERAS lector, quæ in apologia ſcripſimus, ex quibus intelliges, nihil cōcludere Zaſii rationes, quū clariſſime noſtra interpretatio doceat, poſſe ītelligi l. repetitio, ſine ſuppletione, nulliſq; vocabulis ad improprium ſenſum reductis, quum per Zaſii & antiquorū interpretationē contra fieri neceſſe ſit: id quod in cauſa fuit, vt doctiſſimus vir Guilielmus Budęus, qui intelligebat illam antiquorū interpretationem, & diuinatricē, & meras nugas eſſe, ſcripſerit. l. ſi

Quid ſit cur ſcripſerit Budæus tam graue diſſidiū legi Si pœnæ, in

rit.l.si pœnæ.§.i.hoc titu.cum hac.l.repetitio,nõ posse conciliari.

.§.i. cũ lege. Repetitio. ff. de cõdict ĩde. intercedere ut nullo faedere tollatur.

Vdalricus Zasius.

IAM ad aliam meam rationem, qua dixi, si Stellæ interpretatio procederet. d.l. repetitio esse super indubitabili,quod nemo foret tam fatuus,qui dubitaret, eum qui sine fraude rem accipit cuius est dominus,ad restitutionem nõ teneri,&c. Hanc rationem quum confutare non queat Stella, sophistica versutia pergit eludere, quasi pugnantia loquar,qui quum antea ambiguis eum argumẽtis niti dixerim, nunc intellectum suum vltro afferam indubitabilem, adiectis nonnullis friuolis verborum pompis.Quod quid est aliud, nisi mera cauillatio? cuius ea est natura,vt ab euidẽter veris,per breuissimas mutationes disputatio ad euidenter falsa producatur.l.natura.de verb.sig.cum si. An ignoras domine Stella legem in iure nostro dupliciter dici indubitatam?aut quia de lege principiò dubitaretur (sicut in plærisq; omnibus legibus vsu venit) quæ tamen dubitatio à doct. vel authoritate,vel ratiõe redditur perspicua & ĩdubitata:aut quòd reductione ad absurdũ, & ex absurda interpretatione lex ad casum indubitabilem redigeretur.In priori casu, nego te legẽ nostram ex ambiguis tuis argumentis indubitatam fecisse,

vt qui nec authoritate vlla, nec ratiõe legitima, dubitationem eiusdem legis discusseris. Cæterũ posteriore loco, qui ex absurda interpretatione enascitur, ingenue fateor te tuis ineptis certationibus, ex ambiguo sumptis, id effecisse, vt dicta. l. repetitio, etiam lixis & cerdonibus indubitatum casum (qui legalibus decisionibus indignus sit) continere videatur, contra. l. domicius. de testa. cum vulg. Vides itaque me nihil minus quàm pugnantia scripsisse? quum negarem committi oportere, quòd per ambigua argumenta, legis nostræ dignitas (de cuius tamen sententia ab initio rectè dubitari poterat) ad casum etiã rudibus indubitabilem detorqueretur. Dilemmata tua non moror, quæ potius sunt captiunculæ, & quæ ex pari in te reflecti possent, si minutula ista persequi consilium esset.

¶SED quum hunc sentires laqueũ, anxie laboras vt dictam legem facias dubitabilẽ: putas enim haud mediocriter dubitari posse, æquum ne esset saltem possessionẽ repeti à domino cui res propria restituta fuit: tum quòd magnũ sit commodum possessionis, tum etiam quòd condictio indebiti ad id detur, quo accipiens cũ iactura alterius factus sit locupletior &c. Parce mihi domine Stella, cõmentitia ista ineptiora sunt, quàm vt confutationem exigant. Quis enim cõ

positę rationis homo dubitare posset, an res ꝓpria restituta domino per tradētem cui nihil iuris est ad rem, repeti propter cōmodum possessionis posset? an dominus ei Mercurius esse debeat vt ad illud Persii alludam? quę esset insania, dubitari an dominus re propria sese nudare & alterum ignotum, commodo possessionis nulla ratione instaurare teneatur? tam, & non minori absurditate dubitaretur, an is qui suam domino rem tradit, ideo repetat quòd dominus ea traditione sit factus locupletior. Quid ad tradentem, dominus sit vel non sit locupletior, quum is qui tradidit nullam sit passus iacturam, vt qui nihil iuris ad rem habuerit? quid nos domine Stella cum istis fatigas næniis? quomodo tibi philautia imponere potuit, vt non cerneres quot peritorum hominum vel iudiciū, vel nasum sis subiturus? Dimitto alia quæ eum in locum nulla ratione deduxisti, quę legem nostram tam nō faciunt dubitabilem, vt ex eis intolerabilis absurditas effictæ tuæ dubitationis reluceat.

Petrus Stella.

MAGNIFICIS verbis res paruas atq; leuiculas hic Zasius efferre nititur. nā duo tantum minutula dicit.

¶PRIMVM interpretationē nostram vsq; adeò esse indubitatam vt neq; lixę aut cerdones aliter re

aliter responsuri sint. nã quæ est insania, inquit, dubitare, an dominus teneatur propria re se denudare? non possum non moleste ferre dominũ Zasium hic grauissimam iniuriam facere celeberrimis doctoribus Paul. de cast. Raph. cuma. & Iud. Rom. qui post Bar. in hoc dubio nõ rectè responderunt, in re tamen quæ lixis & cerdonibus erat nota. nã post Bart. in. l. si alienã. ff. sol. mat. dicunt, maxime Paul. de castr. amicus literæ, quòd quando actio personalis extra id quod agebatur à partibus ꝓponitur, vt in casu de quo tractamus, videlicet quando agitur aduersus verum dñm condictione indebiti, vel triticaria, ad condicendã possessionẽ quę tradita est, scribunt inquã verum dñm teneri ad restitutionẽ possessionis: existimauerunt enim illi summi viri eum qui habet causam à me, vt puta quia ei indebitè tradidi possessionem, teneri statim ad restitutionem possessionis, neque mihi posse excipere quòd sit dominus. Quęstio siquidẽ dominii difficilis est, Bal. in. l. i. in. ii. col. C. si plur. vna sent. Io. Faber in dict. §. is quoq;. Ideo iustum esse putauerunt, vt verus etiam dominus restituat possessionem indebitè acceptam: postea restitutione possessionis facta, agat si velit, rei vendicatione, & quum hunc eundem articulum tractaret Io. de Imo. in dict. l. si alienam. suspendit iudicium,

Quãdo actionẽ p̃sonalẽ extra id qđ agebatur à partibus istruo aduersus dominũ ut cõ dic. indebi. uel tritica. quo possessionẽ quã à me habet ab eo auel lã dñij exceptionem obijciet.

In dominij quæstione inest difficultatis plurimum.

& fortaſſis, inquit, admittenda eſt exceptio proprii dñii. vtinam hic doctiſſimo atq; excellẽtiſſimo iuris interpreti D. Zaſio philautia non impoſuiſſet, qui auſus eſt dicere interpretationẽ noſtrã in. l. repetitio etiã cerdonibus & lixis indubitatã, cuius contrarium ſcripſerũt maximi illi iuris interpretes: non erat hoc ſcripturus, ſi diligenter illi contigiſſet legere, quæ vir magnę authoritatis inter recentiores Alex. de immo, ſcribit, in dict. l. ſi alienam in. iii. col. Nos ſanè per hanc nouã noſtrã interpretationem dicimus eũ qui indebitè per errorẽ accepit, poſſeſſionẽ eius rei cuius eſt dñs ſi ea poſſeſſio ab eo condicatur poſſe excipere de dñio ꝓprio, quia repetitio nulla ſit ab eo qui ſuum recepit. neq; inter cerdones & lixas amplius dicat Zaſius eſſe vulgatũ, quum tanti iuris interpretes partim lapſi ſint, partim dubitauerint, quod plenius in prima diſputatione diſſeruimus, ex quibus clariſſime apparet rationes dubitãdi per nos datas circa intellectum noſtrum efficaces eſſe.

Nodus iſte, An res indebitè dño tradita poſſit ab eo auocari ratiõe poſſeſſionis quã amiſit qui indebitè ſoluit, aſſiduis & primæ claſſis autoribus tenebras offudit, tantum abeſt ut paletarijs ſit cognitus.

¶ALTERVM quod hic adiicit nõ eſt dignum reſponſione, dum hic Zaſius diſſerit iura dici indubitata altero de duobus modis: quod quum ad improbãdam noſtram interpretationem pertinere, nullus ſanæ mẽtis dixerit, fruſtra inſiſterem, & implicaſſe contradictionẽ conſtat

Zaſium,quum & noſtra indubitata,& ex ambi guis argumentis conſtare ſimul dixit, neq; com menticia theorica eludere id poteſt, quicquid ca uilletur. Sed aduerte,vocat interpretationem no ſtrã abſurdã quia ſit ſecũdũ ꝓpriã naturã vocabulorũ, & nos ſophiſmate eludere conatur: indi gna ſanè reſponſio quę à tanto viro ꝓficiſcatur.

Vdalricus Zaſius.

EX prædictis conſequitur, verum eſſe quod principio in antinomiis meis ſcripſi, Stellã ambiguis argumentis verum & legitimum ſen ſum.l. repetitio, abſurde corrupiſſe. At Stella quum eam rationem oppugnãdam ſuſcepiſſet, miratur me auſum ſcribere,quòd dictio,ſuum, ſit ambigua quũ proprie dominiũ dẽnotet, &c. Sed non ſum ita rudis imperitiæ, qui neſciam quid ea dictio proprie ſignificet: nouiſſe tamen Stella poterat,ſuum,non ſolum proprie, ſed ſæpenumero improprie pro re ſumi, ita quòd & ip ſe vltro(male cautus patronus) pro meo cõmodo fatetur, nempe ea verba,meum, tuũ,ſuũ, aliquando ex communi vſu loquendi, pro debito accipi.Cum ergo ea verba varie,nempe ex com muni vſu loquendi & proprie & improprie accipi poſſunt,quomodo non erunt ambigua? Nã quod multiplex eſt,& ad varia trahi poteſt,non ſolum ex vulgata Boëtii ſentẽtia,ſed etiam ipſo ſenſu,

ſenſu,ambiguum eſſe cognoſcitur. non eſt ergo domine Stella, quod negare poſſis quin tuã opinionẽ ex ambiguis argumentis fundare contenderis. Vt interim prætercam,quòd & vitioſa confirmatione cõtra præcepta rhetorica id pro certo ſumis,quod inter omnes non conſtat, atq; ita litem (vt ille ait) ex lite reſoluis. Nam necdũ compertum eſt quòd dictio,ſuũm,in.d.l.repetitio,pro dominio intelligatur, & propterea pro certo argumento ſumi nõ poterat. Mitto quòd & in aſyſtata rhetorum incidiſti. Nam quo argumento contra me pugnas,eodem ego te verbi ambiguitate referio.

¶QVOD ſi iſta ambiguitas ꝑ alterutra parte reſoluenda veniat, pro me ſine dubio reſoluetur,id quod ex materia ſubiecta, & ex natura tituli de condict.indebiti,in quo lex noſtra collocatur,liquere facile poteſt. Quinetiam propriis tuis verbis manifeſte conuincitur,quũ in priore commentulo dixeras verbum,ſuũ, impropriari, ſi aliter materię non conueniret, at eam impropriationem omnino materiæ noſtrę conuenire, vel ex eo conſtat,quòd in.l.repetitio, à non vero debitore ſolutionem factã eſſe dicitur. Nam ex verbo debitoris conſequens eſt, quòd non alii q̃ creditori facta ſit ſolutio. Correlatiuorum enim natura eſt,vt alterum inferatur ex altero, vt per

doctores in rub.de acqui.poss. Et vulgo notum est,talia esse subiecta, qualia ab eorum prædicatis permittantur. Siquidem pręcedentia sequentibus declarantur per iura vulg. Vnde quum lex debitoris mentionem faciat, necessario infertur etiam de creditore sensisse:verum Stella quũ hũc nodũ sentiret & fateretur, circa nomen debitoris misere variat,&vacillat,vt rectè Federicus de sen.consil.ccliiii. dixerit circa veritatem omnia plana esse,sed contra veritatem cum magno labore & languore argumenta trahi. Stella enim iam debitorē improprie sumit,contra suammet intentionem, nunc dicit debitorem etiã erga dominum rei rectè dici,si contractus pręcedat &c. At neutrum valet. Nam à primo figmēto ipsemet Stella recedit. Secundum vero huc non confert,quum in casu quem Stella fingit inter dominum & tertium istũ, qui rem domino restituisse dicitur,nullus contractus præcesserit, & sic Stella incidit in prunas, dum vult vitare patellam.

Petrus Stella.

Stella in .l. repetitio suũ ꝓpriè intelligēdũ putat, Zasius uero impropriè, & illa est

HIC multa pollicetur Zasius, & nihil præstat:primò,ipse mecum fatetur dictionem, suum,proprie significare dominium,improprie pro debito accipi,vt plene ꝓbaui in cōmento.l. repetitio. Sed secundum propriam significationem interpretamur dictionem suum in.l. repetitio,

titio,ipse autem improprie, videlicet ꝑ debito: quod quàmuis fateatur & agnoscat, tamen interpretationem quæ est propria, clamat iterum atq; iterum ambiguam, quod dicere quàm absurdum sit,nemo non videt. *totius contentionis origo.*

¶QVOD autem subiicit legem intelligendã secundum subiectam materiam,quod fatemur, abunde iam ostendimus conuenire huic titulo interpretationem nostrã: quod postea nugatur nomen debitoris in.l.repetitio,includere factam creditori solutionem,quia relatiuorũ eadẽ est natura,vt conueniat huic.l. hoc dictũ Zasii, contrarium potius assumendum erat. nam in.l. repetitio, dicitur ab alio quàm à debitore factã esse solutionem, consequens est respectu soluentis nullum fuisse verum creditorem. Dicet aliquis debitum fuisse creditori, sed ab alio quàm ab eo qui soluit, fateor vtrũq; casum,siue solutũ sit ei cui nihil debeatur,siue ei cui debebatur,sed non ab eo qui soluit, vtrumque hic comprehendi à iurisconsulto,tam ex generalitate legis repetitio,quàm ex hac dictione tametsi, & secũdum interpretationem nostram. *Dictiõ tametsi in.l.repetitio qd importet.*

¶ILLVD autẽ quod dicit me titubare,quomodo accipiendum sit nomen debitoris, proprie an improprie,nõ debuit Zasius istis nęniis occupare chartas, quum intelligam hic nomen

 debitoris,

Debitor in l. repetitio quomodo accipiatur.

debitoris, quouis modo voluerit quis hic accipere, siue proprie, siue improprie. nam apertus clarúsque est noster intellectus, vt repetitio nulla sit ab eo qui suum recepit, id est, illud cuius est dñs, quàmuis ab alio quàm à debitore acceperit, iterum dico me accipere hic nomen debitoris pro qualicunque specie debitorum. Et generaliter quum lex non distinguat, sane verum est si verus debitor soluat rem quæ est ipsius creditoris, non liberari, quum teneatur rē quam soluit facere creditoris. l. cassius. ff. de solut. neque etiam repetere posse verum debitorem soluentem, & dictio tametsi in. l. repetitio, etiam hunc comprehendit, quàmuis & Zasii, & communis interpretatio hoc admittere nequeat.

Verus debitor qui rē creditoris soluit nomine qđ fecit se nō liberat ꝙ creditoris rem debeat facere, nō tamē rem repetit.

Vdalricus Zasius.

DENIQVE quum in dicta. l. repetitio, dicatur à nō vero debitore solutum fuisse, fieri non potest quòd dominus ibidem rem suā propriam receperit. Nusquam enim auditū nec relatum est, quantum ego memini, quòd domino res sua propria solui dicatur, sed restitui. verbum enim solutionis ex communiter accidentibus, debita personalia respicit, non iura realia. Quū ergo verba. d. l. repetitio, debito cōueniant, non dominio, consequens est, ipsomet Stella cōfitente, quòd suum, pro re debita accipiatur.

Petrus

Petrus Stella.

ETIAMSI dominus Zaſius dicat ſe nunquam audiuiſſe rem propriã domino ſolui, ſed tantum domino reſtitui, tamen vt reducamus ei iſtud in memoriam, Sciat etiam eam rẽ nobis ſolui quę reſtituitur, in.l.i.in.§.ſi pecunia, in verſi.exoluẽda. & in.§.ſi apud duos in verſ.ſolutione.ff.depoſ.& ideo dicitur dos ſolui mulieri, quæ ei reſtituitur, in.l.ii in prin.ff.ſolut.mat. & in.l.ſi filia.ff.de ſolu.& vbi iſta adhuc ceſſarent, propria ipſius vocabuli natura hoc maniſeſte docet, quum ſolutionis verbum omnem liberationem quoquo modo factam contineat.l. ſolutionis.ff.de ſolut.& ſoluere dicatur qui facit quod promiſit.l.ſolutionis.ff.de verb. & re.ſig. ¶EX quo apparet depoſitarium, commodatarium, & ſimiles, qui rem depoſito, vel cõmodato acceptam dominis reſtituunt, proprie ſoluere, quum liberantur obligatione.

Depoſitum non modo reſtitui ſed etiam ſolui dicitur.

Dos quę debet mulieri reſtitui dicitur quoq; ſolui.

Solutionis uerbum ad omnẽ liberationem pertinet.

Depoſitarius, cõmodatarius et ſimiles dicũtur ſoluere q̃ obligationis uinculo ſeſe liberent.

Vdalricus Zaſius.

SED age, vrgeamus hominem etiam ex legis authoritate. nam & ipſis legum textibus opinatio ſua ſubuertitur. Siquidem imperator in.l. de hæreditate.C.de petitione hæredi. quum decidiſſet bonæ fidei poſſeſſorem, qui creditoribus ſoluerat, ſi ſuccumberet, detrahere ea quæ ſoluta forent, ex hæreditate poſſe, ſubiungit rationem, quòd à

quòd à creditoribus peti non possit, qui suũ recceperunt. Nec dubitari conueniet, quin eam decisionem imperator ex dicta lege, repetitio fundauerit, scilicet, quòd paria propemodum sint in vtraque lege verba. Nam in dicta lege repetitio, dicitur nullam repetitionem esse ab eo qui suũ recepit. At hoc ipsum imperator docet, nempe peti à creditoribus non posse qui suũ receperũt. Aude Stella contradicere imperatori, qui tam aperte in constitutione sua (dictam legem repetitio declarando) omnia tua figmenta sustulit.

An suũ in rñsio Imperatoris Anto. ad Posthumianã cuius caput est. C. de peti. here. propriè accipiatur an impropriè. Si suũ pro debito in. l. de hæreditate. C. de petitiõe hæreditatis accipiatur, multa erũt extra textũ accersenda ne interpretatio sit hiulca.

Petrus Stella.

HIC ZASIVS ex musca faciet elephantem. Ego huius. l. de hæreditate memini in commento per me ædito, ad. l. repetitio, & eam intellexi, vt illic dictio suum pro dominio accipiatur, vt velit ille text. non posse repeti id quod per bonæ fidei possessorẽ solutum sit creditoribus hæreditariis qui suũ receperunt, id est, illud cuius sunt dñi, sic erit aperta, claráque interpretatio sine suppletione in illo text. sed si illic suum pro debito idque impropriè, accipias, tunc multa erunt supplenda ad illũ text. quæ ratio rectę interpretationis non admittit, dũ in fine eius legis dicitur, nõ posse repeti à creditoribus qui suũ receperunt, id est, debitũ, suppleatur quando bonę fidei possessor nomine hæredis, vel hæreditatis

& non

& non suo soluit, nã tunc haberet cõdictionem indebiti, & frustra recurreremus ad talem interpretationẽ ariolatricẽ, vbi alia propria sumi potest, quũ per alia iura clare reperiatur decisum quid sit dicendum, quando bonæ fidei possessor soluit rem debitam creditoribus hæreditariis, in.l.si quid possessor cum text.& gl.ff.de pet.hęred.& in.l.si pœnæ.§.i.ff.de cond.indebi.& hãc nostram interpretationem eadem ratione defendimus, qua sustinemus interpretationem.l.repetitio. Si cuipiam tamen placet cõmunis interpretatio ad.l.de hęreditate, cum tot suppletionibus, nihil tamen poterit concludi necessario, cur dicta.l.repetitio, sic debeat intelligi.

Parũ doctè colligis suũ in.l.de hereditate.c.de peti.hære.p debito accipi, ergo apud Paulum in l.repetitio.ff.de condic.indebi.

Vdalricus Zasius.

ADDO regulam iuris qua in.l.nihil dolo. dicitur, nihil dolo creditorẽ facere, qui suũ recepit. Quæ lex quum & ipsa Pauli iurisconsulti sit, sicut & lex repetitio, quis tam à sole, immo à sanitate alienus, ausit dicere Paulũ, qui in vtraque lege, eandem doctrinam tractat, & vtrobique eodem sermonis idiomate vsus est, sibi ipsi nulla ratione variasse? vt ita fateri (vel inuito & obluctante Stella) necesse sit quòd Paulus in ambabus legibus, suũ, id est debitum, recepisse significauerit.

M Petrus

Petrus Stella.

AGE fateamur ibi ſuum pro debito accipi, ergo in. l. repetitio, ſic accipietur, qualis erit conſequentia? Sanè hæc erit, in. l. nihil dolo Paulus iuriſconſultus ſuũ pro debito accepit, & id improprie, ergo ſequetur in aliis ſcriptis Pauli improprie eſſe accipiẽdum? Quod quàm inepta ſit hic aſſumptio dialectica, nemo eſt tam indoctus qui nõ intelligat: verũ vt aliquid vltra maiorũ ſcripta conemur, ſi exemplũ prędictę regulæ nihil dolo ſumas à materia quam tractamus, illic ſuũ accipiam pro ea re quæ noſtra eſt, vt nihil dicatur dolo feciſſe qui ſuũ, id eſt, id cuius eſt dñs recepit, ſed ſi reciperet ſibi debitum à non vero debitore per errorem ſoluente ſuo nomine, quũ creditor ſciret, intelligerétq; ſibi non eſſe debitum ab eo qui ſoluit, tunc dolo creditor faceret, & non tantum condictione indebiti, verumetiam condictione furtiua cõueniri poſſet, dict. l. quoniam. ff. de condict. furt. & l. falſus. in princ. ff. de fur. diceretúrq; dolo facere, qui rem ſibi debitam reciperet ab alio q̃ à vero debitore ſuo nomine ſoluente. Non ſum tamen ignarus huius regulæ plura alia themata ex variis locis iuris ſumi poſſe, in quibus ſuũ pro debito accipi poterit, ex quibus tamen nihil neceſſario cõcludere poſſis, vt proxime docui. nam vt ſolemus dicere,

Suũ in. l. nihil. dolo. ff. de regulis iuris an dñium an verò ſibi debitum ſignificet.

Falſus creditor furtũ facit ſi qd acceperit.

dicere, ex separatis nihil sequitur. l. Papinianus exuli. ff. de mi. cum vulg. quippe casus. l. repetitio, diuersus est ab his quæ allegantur illic.

Ex separatis syllogismũ nectere non possumus.

Vdalricus Zasius.

ACCEDAT quòd & Vlpianus in lege. qui autem. §. apud Labeonẽ. ff. quæ in fraudem cred. ea verba suũ recipere, pro sibi debito, clarissime exposuerit. Sic enĩ dicit, apud Labeonem scriptũ est, eum qui suũ recipiat, nullã videri fraudẽ facere, hoc est, eũ qui quod sibi debetur recipiat. Quid hic dicis Stella? ad quæ cõfugies diuerticula? verba iurisconsulti aperta sunt, qui suũ recipere ꝓ re quę debita est, & non pro dño exposuit. Proinde quũ ipsemet iurisconsultus eã expositionẽ fecerit, quam & docto. communiter omnes senserũt, quid peccauit Zasius, qui paria cũ tot illustribus viris docuit? Age domine Petre vbi tua iam est statio? In quem portum nauẽ tuã fluctuãtem diriges? Quid si tibi alios quoq; textus non absimiles ostẽdero? Nam in. l. dñs testamento. in fi. de cond. indeb. dicitur eum qui numos pro seruo indebitè dederat, suũ posse repetere, id est, sibi debitũ (numos enim fecerat accipientis vt ibidẽ est text.) Et Paulus iuriscõsul. in. l. plures. §. si eũ qui. de except. doli quũ decideret, creditorẽ ex legatione sibi facta petẽtem, exceptiõe repelli nõ posse, rationẽ subiicit, quòd

is creditor suũ repetat, haud dubie ĩtelligẽs suũ, id est, sibi debitũ, si interim alia iura prætercam.

Petrus Stella.

NON possum non vehementer admirari, dñm Zasium iuris ciuilis peritia doctissimum, atq; primi nominis, toties eandẽ rationem nihil concludentẽ repetere, debuit cogitare hoc quicquid est inter nos controuersiæ, venturũ in manus doctissimorũ virorum, & qui nõ verborum apparatũ, sed rerum pondus introspicerẽt. in confesso inter me & dñm Zasium est, meum, tuum, & suum, pro his quæ nostra sunt proprie, ĩproprie verò ꝓ his quæ debita sunt accipi aliquibus in locis, & in cõmento. l. repetitio, & in Apologia plene probaui, vt iam id aperte fateatur Zasius. Quid ergo opus erat ista iura in vanum consarcinare? nam ex his omnibus eadem res variato tantũ sermone dicitur, & ostenditur me in interpretatione. l. repetitio, suũ ꝓprie accipere, quum Zasius & omnes alii doctores improprie accipiant, & ita accipi in locis proxime allegatis ipse cum cæteris fateatur.

Si Vlpianus in. l. q autẽ §. apud Labeonẽ. ff. q in fr. cre. Paulus in. l. purè. §. si eum. ff. de dol. ma. exce. & Proculus in. l. dñs ad finẽ ff. de cõdi. indeb. suũ intelligant pro debito, nõ idcirco contendendũ est eodẽ modo apud eundẽ Paulum in. l. repetitio. ff. de condic. indeb. exponendum.

Vdalricus Zasius.

EX prædictis nõ solum apparet opinationẽ Stellæ nihil habere veritatis, sed & insuper, Stellam in eo quoq; manifesti erroris conuinci, quod in suo cõmentulo inter alia Paulum iuris-

consul

consultũ vbiq; proprium fuisse scribit, quum in dictis iuribus, nempe in tribus legibus suprà allegatis, is iuriscõsultus improprie suum pro sibi debito acceperit. Deniq; quũ Stella (vt in superioribus tetigi) verbũ debitoris improprie sumi dixerit, licet variarit, quomodo poterat scribere Paulum vbiq; fuisse proprium? Profecto bene in prouerbiũ abiit, oportere memorẽ esse eum qui fingeret. Porro & alibi Paulus (contra improuidam Stellę iactationem) improprius est, vt in. l. & fideicõmissum. de aur. & arg. leg. vbi appellatione legati, etiam donationem causa mortis venire dicit. fa. l. pediculis. §. item quum quæreretur. eo. tit. Quinetiam Paulus in. l. cum de lanionis. §. asinam, de fund. instr. velut pro regula ponit, propriam significationem verborum nõ semper scrutari oportere, id quod alioqui & in iure & in rhetoricis manifestum est.

Petrus Stella.

AGIT me erroris manifesti Zasius, quòd dixerim Paulum iurisconsultũ vbiq; proprium & tersum, quum is Paulus iurisconsultus aliquãdo aliquid improprie scripsisse deprehendatur, maxime in dictione suum. Etiã si agnouero verum esse quod scribit, tamen vide quàm friuolum, quàm leuiculum sit quod ex eo sequitur, maiori cõmendatione extuli Paulum iuris- *Ciceronem cui sine cõtrouersia doctorum*

omniũ consensu primæ deferũtur, Laurẽtius Valla q̃ nõ. semp romani sermonis nitorẽ cũ religione seruauerit accusat.

Iurisc̃osultos Valla quos plenissima laudauerat manu reos in nõnullorũ uerborũ interpretatione peragere nititur.

a Budæus ĩgrati animi Ciceronem postulat.

b Paulus iuris coryphæus.

consultum quàm deberem. Sic omnes qui de latina lingua scripserũt, quantis laudibus, quantis prẹconiis efferunt Ciceronẽ?is tamen si Vallẹ credimus haud vno in loco est lapsus, manifestóque errore reprehenditur. a Quid quòd etiam Budæus in primo libro de asse accusat eũ quòd græcos nimiũ inopes esse dixerit? Idem Valla latinitatis elegantiẹque puritatẽ iurisconsultis tribuit, postea tamen eos in q̃busdã lapsos ostendere conatur. b Quid peccaui, si stilũ Pauli iurisc̃osulti tersum & purũ dixerim, quẽ iurisconsultus Modestinus verticẽ legum nominauit? in. l. scire oportet. §. aliud, in. ii. respõ. ff. de excus. tut. quem ipsemet Zasius sequutus Lampridiũ iuris peritissimum vocat in. l. ii. de orig. iur. ff. sed quũ ista in re quæ in controuersia est, nihil vrgeant, frustra respondeo. Caueat Zasius. Nam hic in asystata rhetorum labitur imprudens.

Vdalricus Zasius.

QVAE quum ita sint, & c̃ostet meam assertionem tot elegantibus iuribus, cõmuniq; doctorum doctrina stabiliri, & via sigillata sit, fundari ex textibus. vt dicit Baldus, consi. lxxxvii. ii. parte: Stellam autẽ, nec ratio, nec authoritas adiuuet, quinetiam à veritate ipsa deseratur, cuius defectus nunquam purgabitur, vt dicit Bal. in. l. si veritas. C. de fideicõ. nihil dubii

relinqui

relinquitur, quin is in sua opinatiõe in vniuersum conciderit, adeò vt per totã iurisperitorũ coronã, non solum ex asystato præiudicati oppugnetur, sed etiã Eutychis exemplo (de quo in. l. quoniam venerabilis. C. de epi. & cle.) ab omnibus vno ore calculũ dãnationis sit excepturus.

Petrus Stella.

PERPENDE lector, quisquis es, iura & ratiões quibus adducor, sic cognosces quàm inaniter & gloriose, sibi frustra placeat hic Zas.

Vdalricus Zasius.

CONCLVDIMVS ergo concordiam nostram verã & notabilem esse, quòd in. l. si pœnæ. §. i. is qui debitum soluerat, suo vt hęredis nomine. at in. l. repetitio, nomine & intuitu debentis hæreditatis soluerit, sicuti hæc latius in antinomiis declarauimus.

Petrus Stella.

MANIFESTISSIME probauimus, tam in commentulo nostro, quàm in apologia Zasii, interpretationem quę illi communis est cum Accursio, & aliis, non posse sine diuinatione, & suppletione omnino impertinẽti, & terminorũ impropria acceptione ꝓcedere, quũ in nostra interpretatiõe nullũ istorũ eueniat, quam & iuribus, & rationibus apertissimis, & efficacissimis confirmauimus. Lege lector, & iudica.

Vdalri

Vdalricus Zasius.

TANDEM super prætenso casu tuo, domine Stella aliqua scribenda occurrũt, quæ præterire non potui. Nam quũ ex facto ius oriatur, vbi gentium ea species facti euenire poterat quã effingis? fortassis ex Vtopia aduexisti. siquidem in hominũ conuentionibus vel nunquam, vel raro futurũ est, quòd res à Ticio deposita, aut commodata, ad tertium sine vitio perueniat, qui eam proprio domino restituat, & nihilominus postea dubitet an eandẽ rem (in qua tamẽ nihil vnquam iuris habuit) à dño ꝓprio possit repetere. Insolitum plane est, immo rara auis in terris (vt ille ait) nigróq; simillima cygno. At insolita ius nostrum tractare non consueuit. l. nam ad ea. de leg. & fa. l. i. §. sed etsi quæ. C. de vet. iur. enucle. glo. in. c. i. de treug. & pa. & est arg. in. l. certi condictio. §. si numos. si cer. pet. Nemo igitur ita est crassi ingenii, qui insolitam istam facti speciem à Paulo iuriscon. nulla rerum vel cõsequentia, vel serie, vel ordine, in titulum impertinentem inculcari adserat.

¶QVIS porro est tertius iste, quem Stella in suo casu cõminiscitur? Deniq; quomodo ad eũ res domini à cõmodatario sine vitio venire poterat? nonne scire debebat, quod suũ non erat alterius esse. l. fi. C. vnde vi. nisi forsitã Stella putet

successione

succeſſione hæreditaria ad eum ignorātem peruenisse. At tunc nō amplius erat tertius, sed ipſemet debitor hæreditarius, nisi alia fingat diuerticula, quæ vitiū excusent, vt ita ex pluribus fictionibus consarcinatis, lepida texatur fabula: & per inextricabiles circuitus, res eò deueniat, vt erroris textura manifeſtius detegatur.

Petrus Stella.

IAM intellige lector Zaſium deſtitui rationibus, quibus noſtrum intellectum oppugnare poſſit, itaque caſus formulam, qua vſi fuimus in commentulo noſtro, talem eſſe contendit, quę raro euenire poſſit, niſi in locis qui nuſquā ſint. ſed quum iuris etiam tyrūculis, & his qui in primis legum cunabulis verſantur, notiſſimum ſit themata, & caſuum formulas, quibus vtimur ad erudiendam iuuentutem, nō ideo fieri, vt per eas iurium interpretatio reſtringatur, ſed vnuſquiſque pro arbitrio ſibi thema atque argumētum fingit, dummodo à tex. l. non abhorreat: Sic patet hanc Zaſii obiectionem eſſe pręter ſtatū controuerſiæ noſtrę. Animaduerte lector ĩterpretationem ad. l. repetitio. per quam dicimus repetitionem nunquam eſſe ab eo qui dn̄s eſt, tametſi ab alio quàm à vero debitore ſolutum ſit, ſic ampla eſt, vt ex omni parte iuris ciuilis in qua debitoris qualiſcunque mentio habetur caſus fin-

Species quã Stella finxit nõ tantũ non abhorret à cõmuni consuetudine, immo uerò in singulos dies sub manũ uenit.

gi & accommodari possit: & quicquid dicat, casus à nobis fictus talis est, qui quotidie euenire possit, quum frequenter accidat, vt res depositæ, locatæ, conductæ, vel perdantur, vel per hęredes, aut aliàs ignorantes, aliquando cum titulo, aliquando sine titulo, in alias personas trãseant, de quibus extant tot tituli, qui de vsucapionibus & præscriptionibus loquuntur, vulgati & in pandectis, & in.C. fortassis inusitatum existimat Zasius quòd dñs rem suam cuius est dñs ab alio recipiat, idẽ tamen non existimauerunt iurisconsulti, qui in tã variis locis meminerũt dñi, qui rẽ suã in pignus, in locatũ, in solutũ, in depositũ, in cõmodatũ accipit, in.l.si aliquẽ.ff. de acq.poss. l.seruum meum.ff.de cond.ind.l.ei à quo.ff.de vsucap.l.neque pignus.ff. de reg.iu.in.l.qui rẽ suam.ff.depo.l.qui rem.C.locat.cum vulgar.

Dñs rei suæ conductor, depositarius &c. singulis diebus inuenitur.

Vdalricus Zasius.

ET, vt alia transeam, dispiciamus rationẽ dubitandi, quam Stella fabricauit, q̃ omnino sit ridicula. quæ enim Stella pro ratione dubitandi colligit, ea omnem dubitationem eatenus tollũt, vt qui.d.l.repetitio, indubitabilẽ facere velit nõ aliis magis rationibus cõficiet, quàm istis, quibus Stella dubitationem peperit, vt non immerito cum Horatio sciscitari liceat: amphora cœpit Institui currente rota, cur vrceus exit?

Petrus

Petrus Stella.

DE RATIONE dubitãdi ad interpretationem nostram, vide quæ superius dixi.

Vdalricus Zasius.

QVVM itaque casus iste, quin immo tota ista opinatio, nihil momenti habeat, consequens est, vt etiam cæteræ nouationes, quas in processu scripturæ suæ cõtra communes doctorum sententias ex dicto suo erroneo intellectu Stella commentus est, proruerint, & sint de nihilo. Quod enim nihil est, quicquid ex eo sequitur, facit nullum, vt dicit Bald.cons.clvi.iii. parte. & est glo.in.l. quod si nolit.§.qui mancipia. de ædil.edic.cum si.vulg.

Petrus Stella.

ANTEQVAM credas Zasio mea scripta improbanti sine ratiõe, lege scripta nostra, appende iura, rationes, & authoritates à nobis adductas, & aliter, vt spero, senties, licet aliter Zasius, & alii ante eum scripserint, sed iudicio opus est in his legendis.

De causa optima iudices non pronunciãt anteq̃ in eã se insinuauerint.

Vdalricus Zasius.

HAEC Sunt domine Petre Stella, quæ pro mea defensione non apparẽter, non ad ostẽtationem, sed vrgente veritate contra commentitia tua, scribenda esse putaui, simul vt auditoribus & tuis & meis consulerem, ne eis stellata

argumenta imponerēt, & vt tandem cognoſceres, quàm omnino tutum ſit, ſub Aiacis contegi clypeo, id eſt, maiorum noſtrorum doctrinis acqeſcere, niſi fortiſſimis vel textibus, vel rationibus ad aduerſa tuenda vrgeamur. Quòd autē aliquanto aſperius tecum egi, tu cauſam dediſti, qui me ignotum, & nihil tale merentem, non in vno loco, non habita ſenectutis ratione, duriuſcule tractas. Itaque par pari referre, & famę meę quantulacūq; ſit, conſulere, nō dedecuit, citra tamen omnē iniuriā, qui te virum in primis doctū eſſe non dubito. ſed nouimus bonum aliquando dormire Homerum, & ex philoſophi ſententia, per manus traditur, eos qui ad pauca reſpiciant, facile decipi & circumueniri.

Petrus Stella.

IN commētulo noſtro, ſic enim dominus Zaſius pluribus in locis per contemptum vocat ea quæ in. l. repetitio ſcripſimus, quia paucis terminarentur chartis, ſed animaduertiſſe debuit ſcripta, non magnitudine, aut longa chartarum ſerie, aut numero, eſſe eſtimanda. nam (vt inquit ille) plus in libro laudatur Perſius vno, quàm leuis in tota Marſus amazonide: abhorruimus ſemper à recētiorum more putido, qui, quum aliena ſuppilant, farciunt centones, alienis ornantur plumis, ſtudioſos magis onerauerunt

runt quàm adiuuerunt: in eo inquam commentulo ſcripſeramus circa conciliationem. l. ſi pœnæ. §. i. de condi. indeb. ff. & l. repetitio, quàmuis multa attuliſſet Zaſius, re ipſa tamen nihil pręter communem opinionem pręſtitiſſe, quod nõ negat. Quinimmo gloriatur ſe ſub Aiacis clypeo, id eſt, communibus opinionibus requieſcere, hoc nihilominus ſic acerbè, ſic grauiter tulit, vt in me ſtatim ſtringeret ſtilum: fateor doctè, eleganter, copioſe, acute, multa à domino Zaſio fuiſſe antehac interpretata, explicata, innouata: tribuo illi vim dicendi maximam cum excellenti iuris peritia iunctam: ſed, vt ipſe inquit, quãdoque bonus dormitat Homerus, neq; propterea apud omnes imminuetur ſumma eius authoritas iam recepta, ſi vno, vel altero loco eſt lapſus, eiúſque iudicium, & doctrinam ſic perſpectam habemus, vt nobis perſuaſerimus eum iſta ſcribere, longe aliter quàm ſentiat, vel vt noſtram tenuitatem exerceat, vel vt oſtendat ſe poſſe quum libuerit ex inferiore, ac plane deplorata cauſa ſuperiorem reddere.

EXPLICATIO §. VBI DECRETUM. in. l. nec quicquam. ff. de offi. proconſ. & lega. & aliquot aliorum locorum in hanc ſententiam.



Verba iureconſulti de quorũ interpretatione tractat.

LPIANVS Iureconſultus ſic ſcribit: Vbi decretũ neceſſarium eſt, per libellum id expedire Procõſul non poterit. Omnia enim quæcunq; cauſæ cognitionem deſiderãt, per libellum nõ poſſunt expediri. Præfantur Iaſon hic & Alciatus Paradoxorum lib. ii. cap. iii. eorũ veritatem ignorari, quæ multipliciter intelligũtur: cuiuſmodi eſt hic. §. qui ab Accur. Bar. & aliis doctoribus variè intelligitur, vt clarè cõſtare hic poteſt gloſ. Bar. reliquóſq; legenti. Nec tamen per intellectũ antiquorũ rectè atq; plenè explicatur iuriſcõſultus: quinimmo illi, teſtante ipſo Alcia. ex facili obſcurũ reddiderunt, dum nodũ in ſcirpo quærunt, & à præſcripto receſſerunt: quod oſtendit Alciatus, quem in hoc ſequor. Iccirco dicemus tãtum de interpretatione Budæi, & Alciati. Gulielmus itaq; Budæus, vir & doctiſſimus, & eloquentiſſimus, in diſcutiendíſque terminis admirabilis diligentię, ac iudicii, in annotationibus quas edidit in hanc partẽ Pandecta

Quorũ eſt uaria interpretatio tãta eſt obſcuritas ut ex tam magno expoſitionũ diſſidio nõ poſſit erũpere ueritas.

In. §. ubi decretũ diuerſa architectantur antiqui interpretes, quorum nemo ſcopum attigit.

Pandectarũ, dicit hic libellũ significare id quod vulgo nos Galli requestam ac supplicationẽ nominamus. Cui addas, quòd quàmuis id glo. hic ita non expresserit, alibi tamen sic interpretata fuerat dictionẽ libellum, in.l.i.C.de offic. præfect. præto. Orien. & Illyrici. cũ ibi dicitur: Libellus præfecto prætorio datus, pro litis cõtestatione haberi nõ potest. Glo. supplet, libellus supplicatorius. Glo.in.l.libertus.ii.ff. de in ius vocando.quam.l.Bal. hic in fi.col. & post eum Iason ita interpretatur. Sed postquã Budæus hanc dictionem libellus interpretatus est, quis esset futurus ex sua interpretatione iuris effectus, indiscussum reliquit. *Budæi interpretatio.* *Libellus q̃d significet.*

¶ Successit postea Andreas Alciat. qui in præallegato loco nulla Budæi mentione facta, eius interpretationẽ sequitur, quantũ ad significationem vocabuli libellus spectat. Sed ille (vt est vir diligentissimus, atq; in Theoricis iuris & subtilitatibus valde exercitatus) rem latius explicat. Primò putat ille decretum de quo loquitur hic text. à sententia magnopere differre. Nã ex sententia vel absolutio vel condẽnatio sequi debet: sed in decreto iudices auctoritatem suã interponunt: & quod iustũ sibi videtur enunciant, non interposita condẽnatione vel absolutiõe. Et hęc fuit ante Alciatũ antiquorũ sententia, quam hic *Decretum hic à sñia q̃d differat.* *Sentẽtiã uel absolutio uel cõdẽnatio comitatur nõ autẽ decretum.*

refert

An quod p more et cõsuetudine decretũ solenne postulat id libello subscribendo expediatur.

refert Iason. Cum autem de his rebus de quibus mos erat solenne decretum interponi, solerent partes libellũ exhibere: inhibetur iudici ne per subscriptionem ad libellũ, negocium expediat: quum decretum solenniter interponi debeat. Quod existimat non procedere quãdo summarie & de plano iudex cognoscit. nam tunc subscriptionem sufficere putat. Hæc sunt quæ Alcia. scribit in.§. huius explicatione.

¶Nobis eorũ interpretationes, salua semper tantorum virorũ reuerentia, non satisfaciunt. Nam cum & Budæus & Alciatus dicunt textum hũc loqui in supplice libello, quam requestam vocamus gallico vocabulo: non videtur hic mihi necessarium hunc tex. ita restringere, quãdo dispositione iuris, cõmunis libellus in his etiam quæ pertinẽt ad iudicia, alia significet: vt in ca. fi. ex. de libel. obla. & glossa in ca. i. eodẽ tit. Hostiensis in summa ex. de libel. oblatione. Specul. in titulo, Quot modis accipiatur libellus. Nulla etiã ratio vrget cur hic restringamus hãc dictionẽ, cũ tex. de libello simpliciter loquatur: & (vt vulgo dici solet) lex generaliter loquens, generaliter intelligi debet. Et vbi lex non distinguit, nos distinguere non debemus: vt sunt iura in hãc rem vulgatissima. Hic autem lex non distinguit de quo libello loquatur hic text. ergo distinguere non

Libelli nõie q̃d intelligamus tum apud Vlpianũ in.§. ubi decretũ, tũ in alijs iuris partibus.

Lex coërcẽda nõ est distinctiõe nisi suã generalitatẽ cõpescat.

non debemus, ſed ſimpliciter intelligere. Præterea vrgent contra eorum ſententiam alia, de quibus paulò pòſt dicetur.

¶ Conſtitui ergo hic explicare quid ſentiam de hoc textu. Vtq; certo ordine procedam, primò diſſeram quomodo dictiones decretum, & libellus, accipiendæ ſint. Hócque explicato, colligam ex hoc text. duas concluſiones, per quas declarabitur. Poſtmodum aliquot alios iuris ciuilis locos in eandem ſententiam interpretabimur.

¶ Primò dico, decernere, in iure generale eſſe vocabulum, proprie ſignificãs omne quicquid determinatur, diffinitur, vel ſtatuitur: & authore in Terentium Donato, decernere eſt de magnis rebus certã proferre ſententiam: & vt in. l. ii. ff. de iuſti. & iur. Budęus ſcribit, id quod Galli vocant ordinare. Solent enim dicere regem, ſupremam curiam, aut quẽuis alium iudicẽ ordinaſſe. Facit ca. ii. in fine. de for. cõpe. in Sex. in verbo, decernimus. Hinc dicũtur decreta decurionum quæcunq; à decurionibus decernuntur. l. ambitioſa. ff. de decret. ab ordi. facien. Et in titulo de decretis decurionum, lib. x. C. l. item eorum. §. i. ff. quod cuiuſq; vniuerſi. Decreta conciliorum generalium, & Romanorum pontificum, ab illis ordinata. c. ſi Romanorum. xix. diſtinct. & c. ſi decreta. xx. diſtin. Decreta ſenatus,

Quid decernere in iure.

Decurionũ cõciliorum gñaliũ romanorũ põtificũ, ſenatorũ & iudicũ decreta.

pro ſenatuſconſultis.l.abolitionem.C.ad.l.Iul. de adul. Decreta iudicum, pro ordinatis à iudicibus.l.decreta.ff.de re iudica. Alia varia exempla facile eſt tibi ex his colligere quę hic Alber.Bal.& Iaſon in.i.col.ſcribunt.

Acceperit ne Vlpianus decretũ in.§.ubi decretũ ita ut neq; abſolutionem neq; cõdemnationẽ cõtineat.

¶Nunc videamus quomodo accipiatur in textu noſtro. Scribentes dicunt decretũ eſſe iudicis ordinationẽ ſolẽniter interpoſitam, nec abſolutionem nec condẽnationem continẽtem: & ita hic ꝓprie accipi. Sic Bart.& Iaſ. hic in.i.colũ. And. Alciatus in præfato loco. Ob idq; in hoc decretũ à ſententia differre. Huic ſententię non accedo. Primò, quia nullo iure nulláque ratione ꝓbant vtrũ hic ſententiã potius ſignificet diffinitiuã, q̃ aliam iudicis ordinationẽ. Secundò nõ cohærẽt eorũ dicta. Nam decretũ proprie ſumptum ſeparant à ſententiis interlocutoriis, quæ in lite ordinaria incidentia & emergentia decidunt: vt ex eorum dictis apparet. Et tamen tales ſententię ſub diffinitione decreti hic à doctoribus poſita cõprehenduntur: cũ poſſint dici deliberatæ iudicis determinationes, quæ neq; abſolutionẽ neq; condemnationẽ contineant. Cuius rei varia exempla facile eſt colligere. Et ſic eorũ diffinitio aliud à diffinito contineret, cõtra notata in.l.i.§.dolũ.ff. de dolo. Ideóque decretũ ſic ꝓprie in iure accipi exiſtimo, ſicut in ſimili videmus

Aduerſatur cõmuni ſniæ.

Interlocutoriæ ſẽtẽtiæ emergẽtem cõtrouerſiã dirimunt.

Nihil in ãbitũ diffinitionis uenire debet q̃d nõ definiti

démus nomen contractus vſurpari,quod quidē generale eſt apud iureconſultū.l.Labeo.§.i.ff.de verb.& re.ſigni.notatur in.l.i.ff.de pac.Nā vbi in titu.de emp. & vendi.offendo legē in qua cō tractus mentio fiat,intelligo de venditione. Sic in titu.locati.intelligo de contractu locati,& ſic de ſimilibus. Aliud exemplū, Nomen crediti generale eſt, vt ſcribunt doctores in rub. & in.l.i. ff.de reb. cred. vbi crediti vel creditoris nomen in illis locis reperis in quibus de mutuo tantum tractat iureconſultus, intelligis de mutuāte.l.ii. .§.i.iuncta interpretatione gloſſę magnę in principi.quam omnes doctores ſequuntur.ff.ſi cer.peta.Si autem occurrit in tit.de verb.obliga.intelligis de ſtipulante. Atque ita de ſimilibus, quæ vulgata ſunt, neque comprobatione indigent. Sic vbi decreti nomen inuenis vbi tractatur dę miſſione in poſſeſſionem,intelligo de primo vel ſecundo decreto.Sic vbi agitur de bonis minorum alienandis, tunc intelligam vt in toto titulo de rebus minorum ſine decreto nō alienandis. Si dę ſententia diffinitiua habeatur mentio,ſignificabit mihi proprie ſententiam.

¶Nunc quantū ad textum hunc noſtrū attinet, ego aduerſus Alciatū & antiquos ſentio hic decreti appellatione cōprehendi omnē iudicis ordinationē,quę cauſę cognitionem requirat,ſiue

nomine cō prehendatur.

Nomē contractus q̄q̄ generale nunc ēptionē aut uēditionē,nunc locationē ut loca eſſlagitant ſignificat.

Creditū etſi generale nomē aliq̄n pro mutuo ſolū aliq̄n p re in ſtipulatū deducta,quonīā eā ſolā ſignificationē non repudiat lex exponēda, interpretāmur.

Decreti uaria pro locorū natura expoſitio.

Quid ſignificet decretū in.§.ubi decretum.

Decreti latissime fusa significatio in interpretãdo .§.ubi decretum, nullis limitibus est cohibenda.

diffinitiua sit, siue interlocutoria sententia, siue aliud quoduis iudicis pręceptũ.& huic interpretationi accedit satis Pet.& Iaco.de are.ĩtellectus. ¶ Moueor ex duobus. Primò,quoniã hoc maxime cõuenit rationi huius text.Nam cũ præmisisset iureconsultus, Vbicunq; decretũ necessariũ est:statim rationem generalem subiicit:Omnia quæcũq; causæ cognitionẽ desiderant, per libellum expediri nõ possunt. Videtis:nomen decretũ,gñalc est:ratio legis est vniuersalis ad omnia quæcunq; causæ cognitionẽ desiderant. hic igitur nullo modo poterunt verba restringi. Confirmo per decisionem Bart.in.l.regula.§.si quis. ff.de iur. & fac.ignoran. vbi per eum text. vult quòd etiã si specialis esset legis cõstitutio, modo esset eius ratio generalis,est generaliter intelligẽda.Iason in.l.id quod. versi.nã nos habemus.ii. col.ff.de lega.i.idẽ in.l.i.§.fuit quæsitũ.iiii. col. ff.ad Trebel.Glos.in rub.C.etiã ob chirog.pecuniã.Sozi.in.l.ii.§.mutui.i.col.ff.si cer. pet.dũ adducit.l. cum pater.§.dulcissimis.ff.de lega.ii.

Legis ãgustiæ rationis generalitate.prorogantur.

Decernere dicitur iudex siue litem definitiua sẽtẽtia dirimat, siue interlocutoriè pronunciet.

¶ Secundò,decretum apud iureconsultũ significat diffinitiuam sentẽtiam. Text.est in.l.i.in fi. C.vt lite penden. vel post prouoc. vel post diffinitiuam nõ liceat supplicare.l.ii.ibi, vel cognoscens decreuit &c.ff.de consti.princ.l.si prætor. in princ.ff.de iudiciis. Item pro sententia interlocutoria

locutoria.§.ſi qs autē.in authē.de hæredi.& fal. l.ſed & ſi per prętorē.§.ſed & ſi dum decreto. ff. ex quib.cau.maio.in ĩteg.reſtit.Quòd ſi qs obii ciat improprie in illis locis accipi:reſpõdeo,abſurde hoc diuinari,neq; ꝓbari vllo iure. Quare quantũ ad nomē decreti cõcludo illud ita vt ꝓxime oſtẽdi,gñaliter accipi debere in hoc textu.

¶ Venio ad interpretationē huius vocabuli libellus: quod (vt prius dixi) nomen eſt generale, varias ſcripturæ ſpecies continens. Nã aliquãdo accipitur pro ſcriptura in qua continetur tenor appellationis.l.i.in fi.ff. de appel.§.ſi quis libellos.ii.quęſt.vi. Aliquando ꝓ ſcriptura continēte accuſationē criminalem.l.libellorũ.ff. de accuſa.ii.quęſt.viii.§.libellorũ. Aliquãdo pro apoſtolis qui concedũtur à iudice à quo,vt in.l.i.ff. de libel.dimiſſor. Aliquando id ſignificat quod vltimã hominis diſpoſitionem cõtinet.l.i.ff. de tab.exhiben. Aliquãdo libellus eſt ſcriptura diffinitiuam ſententiã continens.l.ii.C. de ſenten. ex † breuiculo recitãdis. Aliquando libellus diuortii.l.ſi pœnituerit.ff.de diuor. Aliquãdo (vt hic Budæus & Alciatus ſentiunt) ſupplicē ſcripturã ſignificat, quam Galli requeſtã vocant: vt l.i.C.quando libel.princ.dat. faciat lit.conteſt. l.libertus.ff. de in ius vocan. Aliqñ eſt libellus conuentionalis,de quo in ca.fina.extra de libel.

Quid libellus in iure.
Libellus appellatorius.
Accuſatorius.
Dimiſſorius
Fidei cõmiſſorius uel ſimilis.
Pronunciatorius.
† Alias periculo.
Repudiatorius.
Supplicatorius.

Cõuentionalis. oblatione.in authen.offeratur.C.de lit.cõtesta. Alia significat libellus, de quibus hic per Bald. Alber.& Iaſ.habetur.Specu.in titulo, de libelli oblatione.§.iii.Hostiensis in summa: apud quos de hac re videri potest.Iaſ.autem hic dico male scribere quãdo libellũ in iure ꝓ libello tantum conuentionali proprie accipi putat, vt in dicta authẽtica,offeratur. Ego enim & pro his ꝓprie accipi sentio, quæ suprà diximus, & in aliis significationibus quæ in prædictis locis à scribẽtibus annotãtur. Ideóque dici debere, quod nos superius in simili de contractu,de credito ac decreto diximus: vt cũ sit nomẽ generale libellus, interpretationẽ à materia subiecta accipiat. Cęterũ videndũ est in qua significatione hic vsurpetur. Et Budęus atq; Alciatus ꝓ precibus supplicatoriis sumi tantũ putant: qua significatione libellũ conuentionalem nõ cõprehendet, qui ea continere debet,quæ notãt Bar. & omnes alii in.l.i.ff. de edendo. quod in huiusmodi supplicibus libellis non est perpetuò necessariũ. Deinde libellos tales quos conuentionales vocat tex. in ca.fi.extra de libel.oblatiõe: satis est ab actore reo offerri: quod communis praxis obseruat. Notat Bar.in authen.offeratur.C. de lit.cõtest. & post eum Paul. de cast.Panor.in dicto.c.i.extra de libel.oblatione. Libellus vero supplicatorius

Reprehẽdit Iaſonem.

Libellus nõ modo proprie accipitur ꝓ conuentionali, sed etiã ꝓ appellatorio uel simili.

Libellus ex ponitur ut locorũ uarietas flagitat.

Libello cõuentionali debent aliqua inseri quæ libello supplici nõ sunt necessaria.

Libellũ cõuentionalẽ actor reo

rius ſuperiori offertur: vt in.l.i.C.quando libel. princ.da.faciat lit.conteſta. cum ſimilibus.

offert, at ſupplicem maiori offerimus.

¶ Sed quærerẽ libenter ab eis,afferrent mihi rationẽ cur hic de ſupplicatorio potius libello intelligeretur,quàm de conuentionali, appellationis,aut accuſatorio. ſanè nulla eſt. Immò cõtradico de libello cõuentionali,accuſatorio, denunciatorio,aut ſimili potius eſſe intelligendũ propter rationẽ generalem,quæ ſubiicitur de his omnibus quæ cauſæ cognitionẽ deſiderant. quæ ratio màximè in illis inſtantiis locũ habet,in qbus huiuſcemodi libelli ſunt neceſſarii, cum in illis plena cauſę cognitio requiritur. Et ꝓpterea hunc textũ arbitror generaliter de quacũq; libelli ſpecie intelligendum,quæ in iudiciis frequentari poſſit. Vtq; clarius appareat qđ ſentimus, colligo duas concluſiones,quarum prior eſt.

Solo libello decretum quod cauſæ cognitionẽ deſiderat exprimi nõ poteſt.

¶ Omne decretum requirens cauſæ cognitionẽ, per libellum explicari non poteſt. Secunda eſt:

¶ Omnis actus iudicialis non requirens cauſæ cognitionẽ, per ſolum libellum expediri poteſt.

Q ñ excutienda non eſt cauſa, libello rem abſoluit iudex.

¶ Intelligo autem hic expedire per libellũ, quaſi per libellum,& eo ſolum inſpecto terminare ac diſſoluere. vnde vult hic ſecundum noſtrã ſententiam iureconſultus, quòd ſi quid in libello iudici pręſentato cõtineatur quod nullam requirat cauſæ cognitionem, ad libelli inſpectionem iudex

Interpretatio text. §.

Causæ cognitio desideratur cũ in aduersariorũ præsentia, nisi forte contumacia sua iudiciũ detrectẽt statuẽdũ est.

Cõsuetudo Gallorũ in amplißimis tribunalibus de constituẽdis cõsiliarijs q̃ libellis uacẽt qñ alterius causæ detrimentũ ꝓponitur.

Qui apud ĩpatores libellorum erãt præfecti sine ulla cõditiõe libellis subscribebant, si nihil incõmodi ex illa subscriptiõe alteri ĩfligi uidebatur.

iudex statuet:& per solũ libellum dicetur expediuisse ac ordinasse. Si q̃d sit quod causæ cognitionẽ desideret, tunc iudex non poterit ad libellũ explicare: sed vocatis vocandis statuet, secundũ tex.in.l.in causæ.i.§.causa cognita.ff. de minori. Ita solet in curiis supremis huius regni obseruari in expeditione libellorũ & requestarum quæ curiæ offeruntur. Nã si quidpiam sit in quo lædi ius partis possit, quod causæ cognitionem desideret, aut vnus aut duo ex consiliariis committuntur partibus audiendis. Quòd si quid sit nullam causę cognitionẽ requirens, ordinat statim curia quid in ea re agi velit de qua sibi supplicatũ est. & fortassis hic stylus omniũ curiarũ supremarũ huius regni à tẽpore Romanorũ hactenus est obseruatus, & per manus Galliæ insinuatus. quæ cũ veteres iuris interpretes ignorarent, hic diuersas sentẽtias cõmenti sunt, cũ ipsi nõ intelligerent quid esset per libellũ expedire. Et si rectè inspicias, hæc erat forma quam obseruare quondã imperatores solebant in responsionibus ad libellos,& iure reddendo. Nã si accedebatur ad principem de his controuersiis in quibus nulla facti oriebatur quęstio, sed iuris tantũ: simpliciter respondendo ad libellũ princeps decidebat, ac determinabat.l.itẽ veniunt.§. pridie. ff. de petit. hęredi.l.rescriptum est.ff. de distrac.

pig-

pig. arg. l. non diſtinguemus. §. cũ quidã. ff. de arbit. Sin autem aliqua eſſet facti ambiguitas, tũc nõ ſimpliciter, ſed ſub cõditiõe determinabat, ſi de cõprehenſis in ſupplicatione cõſtaret: de quibus poſtea vocatis vocandis inquirebatur. l. ſed addes. §. fi. ff. locati. l. i. C. de precibus imper. offeren. l. ſi diuerſa. C. de tranſactio. cum ſimilibus.

mur, q. ſi i cauſæ ſuæ piculũ alter uocabatur, ſuũ iudiciũ addita cõditiõe ſuſpendebant.

¶ Amplia ſuperiores concluſiones etiã in principe ſuperiorẽ non recognoſcẽte, qui ea quæ requirunt cauſæ cognitionem, nõ poſſet per libellũ expedire non examinato negocio, aut nõ admiſſa partis defenſione. l. fi. ff. de nata. reſti. Cle. paſtoralis. §. cæterum. de ſenten. & re iudica. c. i. vbi gloſ. & Panor. extra de cau. poſſeſ. & ꝓprieta. Bal. in. l. fina. C. de legi. Vide hic Iaſo. in. vi. col. verſi. ſeptimo, fallit. Et plenius Feli. Sand. in ca. cum olim. extra de ſenten. & re iudica. maxime circa. ii. col. & . iii. ſeq. Idem Felin. in. c. eccleſia. vii. col. verſi. vi. poteſt adduci extra de cõſti. Et falſa præſumuntur reſcripta in quibus quid fieri mandatur ſine cauſæ cognitione. c. ii. extra de reſcrip. vbi Ioan. de Imol. atq; alii notãt. Bene tamen verum eſt libellum principi datũ & per eum admiſſum habere aliquos effectus etiã ante cauſæ cognitionẽ: vt in. l. i. C. quan. libel. princ. da. faciat lit. cõteſt: Cano. i. c. ſignificauit. extra de reſcrip. & in prędictis locis. Accedit quòd ſen

Prĩceps qui nullũ habet ſuperiorem libello explicare nõ poteſt quod animaduerſionis indiget.

Pricipis reſcriptum quo iubetur aliqd ſine ulla negocij cõcertatiõe fieri tanq̃ falſũ reijcitur.

Quẽ fructũ pcipiamus ex libello quem pricipi obtulimus, cui ſubſcripiũ eſt.

Quando causæ cognitio est necessaria si citra causæ cognitionē pnūciet iudex appellationis remedio sētētia illa cū nulla sit extinguenda non est.

An illi sētētiæ quæ nō perspectis actis lata est rei iudicatæ authoritatem debeamus.

Quid si intra tēpus de lite fuerit pnūciatū qd' causæ cognitioni nō sufficiebat.

Qui iudicis grauē psonā sustinēt desultoria leuitate ad res iudicā-

tentia, aut alia cuiuscunque iudicis ordinatio in his quæ requirunt causę cognitionem, non pręeunte causę cognitione est ipso iure nulla, neque ab ea appellare est necesse. l. ex stipulatione. C. de senten. & interlo. om. iudi. l. cum hi. § si prætor. ff. de trāsact. l. magis puto. § si æs alienum. ff. de reb. eorū qui sub tu. vel cura. sunt. c. ad audientiā. in ver. denuncies non tenere. extra de appel. Bar. in l. ii. in princ. ff. de iudi. inde Bar. in. l. ii. C. de edendo. & post eum Alex. & Iason in. iiii. col. dicunt sententiam non visis actis latam, esse nullam. Immò etiam si inter porrectionē & exhibitionē libelli, ac sentētiam tam breue temporis spatium lapsum fuisset, vt intra illud nō potuisset causæ cognitio interuenire: nulla erit sententia, quæ tunc per libellū, & non per legitimā causæ cognitionē lata præsumetur. Bar. in. l. prolatam. ii. col. C. de sentent. & interlo. om. iudi. Et ideo Dominic. de sancto Geminia. in. c. ponderet. l. distinct. contra iudices exclamat, qui hodie acta litis & processum recipiunt, & postridie ferunt sententiā, argumēto illius textus in illis verbis, Tēpore indigemus vt aliquid maturius agamus: non præcipitemus cōsilia & opera nostra, neq; eorum ordinem corrumpamus. Et de his, quia nolo aliena cumulare, videte post Panor. Felin. Sand. ad satietatem in. ca. ecclesia sanctæ Mariæ.

Mariæ.vi.col.in verſi. in glo.fi. & per quinque aut ſex col.ſequentes.extra de conſti. Panor.in ca.afferte.extra de pręſump. Idem in.c. tam ex literis.extra de in integ.reſti. Anto.But.in.c.cũ Bertoldus.extra de re iudic. *das accede re non debent.*

¶Ex proximè dictis ad declarationem ſequitur ex hoc text.nouum corollarium, quòd per exhibitionem libelli etiam cõuentionalis iudici vel parti factam nondum dicitur de cauſa cognitum: ſed eſſe tantum pręambulum cognitionis. Et ꝑ hoc adduco primò textũ optimè faciẽtem in.§.ſi vero apud iudicem, in his verbis: Si vero apud iudicem initium lis nõ acceperit,ſed tantum conuentionali libello pulſatus.in Authenti.de litigio.colla.vi. Secũdò eſt tex. in.l.i.C.de lit.conteſt.in.l.i.C.de plus petit.ibi,ſi quidẽ ante inchoatam litem.Gloſ.fi. in cap.ex parte.ii. ex.de verborum & rerũ ſignificatione. Et ideo Paul.de caſt.in dicta.l.i.C.de lit.conteſt. ſcribit quòd initium litis eſt à cõteſtatione,vt ex eo ferri poſſit ſententia.notatur in.l.amplius non peti.ff.rẽ rat.haberi.& ideo glo.in.l.lite ordinata. C.de libera.cauſa.dicit litem ordinatã per conteſtationẽ.Hinc eſt quòd per cõparationẽ in iudicio,& exhibito libello,ac per reum recepto,petitáque dilatione vt poſſit ſuper petitis deliberare,nõ dicitur iudicis ꝑſona approbata:ſed cauſę *Per libelli exhibitionẽ nõdũ dicitur de cauſa cognitũ. Quiſquis actionis ſpeciem edidit aut uadimonio aduerſarium obſtringit rẽ in iudicium deduxit. Lis ordinata dicitur ꝑ litis cõteſtationem.*

 incom

Post causæ cognitionẽ foro non præscribimus sed inuiti iudiciũ suscipere cogimur.

incompetentię & suspicionis allegari adhuc possunt, quàmuis per causæ cognitionẽ expirẽt inter partes huiusmodi exceptiones.l.non videtur ff. de iudic.ca.inter monasteriũ.ex.de re iudica. l.fin.C.de excepti.Ideóq; Bar.in.l.quidã consulebat.ff.de re iudica.dicit proponendas esse has exceptiones antequam corã iudice aliquid proponatur per quod videatur eius persona approbari, vel suscipi iudicium.Glos. in ca. exceptionem.in prin.glo.ex.de exceptio.Idem Bar.in.l. si conuenerit.ff.de iurisdi.omnium iudic. dicebat per petitionem ac exhibitionem libelli nõ prorogari iurisdictionẽ. De his vide plenissimè per Fel.in dicto cap.inter monasterium. in.iiii. col.& seq.Cum ergo secũdum communem doctorum sententiam in locis per Feli. in prędicto cap.adductis expirent per quãcunque cognitionem exceptiones recusationis iudicis, quæ tamẽ etiam si libellus fuerit iudici & reo editus, non cessant: sequitur exhibitione solius libelli facta non posse dici de causa cognitum.

Neq; petitio neq; libelli exhibitio ius præscriptionis fori opponendæ perimunt.

¶ Subiicit hic And. Alcia.ĩ causis quibus summarie ac de plano proceditur, iudicẽ posse per libellũ rem expedire. Ratio, nam sufficit vt subscribat, cũ non sit opus decreto: quasi hic sit differentia, vtrũ qui iudicat, solenne decretũ apponat, an subscribat. facit in hanc sẽtẽtiam.l.iudex.

dex. C. cõminatio. vel epiſto. Hanc differentiam Alciati nullo iure aut ratione poſſe defendi exiſtimo. Nam & falſum eſt quod ſcribit, ea quæ ſummarie & de plano examinantur, poſſe expediri per libellũ: & iterũ differentia an iudex ſcribat, vel ſubſcribat, nihil pertinet ad hunc text. Et ideo quantũ ad textus huius intellectũ, nullã vim eſſe puto an iudex decretũ apponat, an ſubſcribat: ſed ſolũ inquirendũ, an cauſæ cognitionem interpoſuerit: Id quod aperte vult hic text. qui & in dicto & in ratione cognitionem cauſæ tantũ conſiderat: de ſubſcriptione autem neque vnum quidẽ verbum. Quare ecõtrariò dicerem potius ſi de negocio cognitũ fuiſſet, valere ſiue ſententiã diffinitiuã, ſiue decretum iudice libello ſubſcribente, ac ſe ad præſcripta in libello referente, cæteris tamen ſolennibus obſeruatis, vtputa ſi ſubſcribendo dicat ſe abſoluere à contentis in libello, vel condẽnare. Nam ſufficit iudicis intentionem ſcriptis apparere ex ſe, vel per relationem ad libellum, aut alia acta. l. ait prætor. §. ſi. ff. de re iudi. vbi plene videri poteſt per Bart. Alexan. Iaſo. & alios. Et quicquid Alciatus ſcribat, in his in quibus ſummarie & de plano ꝓcedítur, ita in ſcriptis ferenda eſt ſententia, ſicut in ordinariis iudiciis. tex. in clemẽ. ſæpe. in ver. ſententiam vero diffinitiuam. de verbo. & re. ſigni.

An in exponẽdo. §. ubi decretũ neceſſariũ eſt facere differẽtiã an iudex ſubſcribat an uero decretum apponat.

An poſt cauſæ cognitionẽ iudex libelli ſubſcriptione recte abſoluat uel condẽnet.

Iudex rectè ita ꝓnũciat, quod ex teſtamento uel codicillis Meuij habes Titio reſtituas.

In summarijs iudicijs & ubi de plano proceditur neđum in ordinarijs sẽtentia scripta esse debet.

Causæ quæ sũmarie et de plano agitãtur libello explicari nequeunt cũ pbatiões rei cõtrouersæ exigãtur.

Duarũ uniuersaliũ dictionũ coniunctio.

Glo.Phil.Francus in.c.fi.penul.col.de sentẽ.& re iudi.in Sex. & ante eũ Dominicus de sancto Geminiano.Neq; vlla est ĩ hoc differẽtia.Quare nostro intellectui adhęrẽdo,conclusionẽ prędictam, quæ vult non posse ea per libellũ expediri quæ causæ cognitionem desiderant, ad eas etiam causas extendo in quibus summarie & de plano proceditur:cum in his, etiã si multa propter litis compendiũ statuta inueniantur: quantum tamẽ ad cognitionẽ veritatis rei quæ est in controuersia,plenę probationes requiruntur: de quo remitto ad Barto.in extrauag.ad reprimẽdum.in verbo,summarie.patet in dicta Clemẽ. sæpe.Et pro hac sententia pondero tex.hunc,& tex.in.l.omnia.ff.de reg.iur.cum dicit,Omnia quæcunque &c. vbi non satis fuit apponere dictionẽ hanc vniuersalem,Omnia, nisi adiiceretur,quęcunq;: vt nihil non cõprehendi euidentius significaretur: arg.l.Iulianus. ff. de lega.iii. cum vulgaribus. vnde apparet pręmissam conclusionem in his etiam locũ habere quæ aut plenam aut minorem causæ cognitionem desiderant,vt actus nullus sit ea non interueniente. & ideo salua reuerentia doctissimi viri Alciati,assero hunc text.vendicare sibi locũ in his in quibus summatim proceditur: vt per libellũ expediri non possint,cũ sit opus cognitione causæ.

Pręterea

¶ Præterea cõtra Alciatũ retorqueo.l. iudex.C. cõminat.vel epiftolas. quãdo textus dicit expedita per libellũ fubfcriptũ non habere rei iudicatæ authoritatẽ. Si effet verum quod dicit Alcia.ea in quibus fummarie ac de plano proceditur,per libellũ,id eft (vt dicit) per fubfcriptionem ad libellũ expediri poffe : fequeretur quòd fententiæ in his latæ non haberẽt vim rei iudicatæ: quod falfum eft,vt nota. in dicta Cle. fæpe.& in cle.difpendiofam.de iudic. Confirmatur ex eo,quòd fentẽtiæ illæ interlocutoriȩ,quas iudex reuocare poteft,fecundũ notata in.l.quod iuffit.ff. de re iudic. tamen in præiudiciũ partis non appellantis trãfeunt in rem iudicatam per lapfum decem dierũ. declarat notabiliter Iafon in dicta.l.quod iuffit.col.vi. id quod non effet fi per libellum expediri poffent.nam ea nunquam habẽt vim rei iudicatȩ in his in quibus audiendæ funt partes: vt in.d.l.iudex. Itaque intellige l.iudex.vbi iudex exhibito fibi libello in quo cõtinebatur partis reclamatio,ftatim fubfcripferat eum mitti in poffeffionem non interpofita caufæ cognitione.& ideo ea ordinatio iudicis vim rei iudicatæ non habebat.fed fi prȩcedente legitima caufȩ cognitione fubfcribendo decreuiffet eum mittẽdum in poffeffionem, dicerem decretum tenere.& ita intelligo.l.iudex.

In quibus caufis fummarie et de plano pcedítur fñiæ rei iudicatæ habent autoritatẽ. Aliqs fentẽtias interlocutorias cõtrario iudicio uel tollere uel remittere cõceffum eft iudici quæ tñ in rem iudicatã decem dierum lapfu ĩ difpendiũ nõ appellantis tranfeunt. Imperatoris Gordiani.l.Iudex fub titulo cõmina.uel C.exponitur.

¶Ex his subiiciam bonorum possessionem per libellũ expediri posse: neq; hodie opus esset decreto. id quod communiter scribētes tenent in l.fi.C.qui admitti ad bono.poss. possunt. Solus Andreas Alcia.dicto libro.ii.Paradox.ca.xiii. tenet oppositum,ex tribus,vt mihi videtur,conclusionem hanc vnam eliciens.

An hodie bonorũ possessioni decretum sit necessariũ.

¶Primò,quoniam iure Digestorum &Codicis, ante tempora Constantini hoc erat clarum per l.i.C. communia de success. in verb. solenniter l.ii.§.dies. ff. quis ordo in bo. success. seruetur. Sed legum correctio euitanda est,vt in vulgaribus.ll.ergo patet &c.

¶Secundò, dum in Constantini constitutione in.l.fi.C.qui admitti ad bo.poss.dicitur inaniũ verborum captiones esse sublatas, sufficeréque qualemcunque partis testationem, per hoc non tollitur decreti solennitas.nam nemo dixerit iudicis decretum esse inania verba.

¶Tertiò,dum in.l.fi.§.nos itaq;.dicitur curatorem furiosi posse hodie furiosi nomine eã poss. agnoscere quæ antea ex decreto dabatur, docet ibi eãdem esse bono.possessionē quam agnoscit furiosus,quæ ex edicto prætorio antea dabatur, vt ostenderet nõ esse ex iure ciuili.Hęc sunt quæ Alcia.opinionē statuere possunt. Quicquid tamen scribat,cõmunē opinionē puto esse veram:

neq;

neq; hodie in bonorũ poſſeſſiõis agnitiõe opus eſſe decreto. Et cõtra Alciatũ eſt apertus text.in .§.fi.inſti.de bonorum poſſeſ. ibi: Sed quocunq; modo admittentis eam iudicium intra ſtatuta tempora oſtenderit. Quæ verba oſtendunt ſuffi cere hodie ſi agnitam per partẽ conſtet in iudicio. Et oſtẽdit tex.nullas in ea re requiri iudicis partes,modò apud acta conſtet, in præſentia iudicis factum. Et pondera verba illic eſſe poſita per modum conditionis, ſi conſtet: & ideo ſpecificam formam oſtendere.l.Meuius.ff.de condi. & demonſtra·cum vulga. Præterea, ſi opus eſſet decreto,non ſufficeret eam admittentis iudiciũ: quod illic text.oſtẽdit. Secundò ſubtiliter ita induco hũc tex. Nam innuit quòd in quibus nulla requiritur cauſæ cognitio,non interponitur decretum ſolẽne. Probat ſatis hic text. ſed in agnitione bonorũ poſſeſſionis regulariter hodie nulla requiritur cauſæ cognitio in his etiã quæ ius tribuunt: cum aduerſariorũ ius neq; in poſſeſſorio, neq; in petitorio lędatur per talẽ agnitionẽ. patet ex notatis per Bar.& Alber. in.l.iii.§.cauſa cognita.ff.de bonorũ poſſeſ.ergo nõ eſt opus decreto. Et cum ſcribit Alciatus quòd ius ciuile nunquam ſolẽne iudicis decretum vocaret inanium verborum captionem: reſpondeo iuris ciuilis ſolennitates quæ nullum habent effectum

Conditioni quomodo ſatisfaciendum.

Bonorum poſſeßionis agnitio nullã requirit cauſæ cognitionẽ q; aduerſariorũ iuri neq; circa poſſeſſoriũ neque circa petitorium noceatur.

Q ſi in

Inanes iuris solennitates et aucupatorios uerborũ laqueos leges exhorrent.

si interponũtur, inanes esse & superuacuas: quas lex tanquam captiones ac pedicas respuit: vt in l.hæc stipulatio.ff.si cui plusquã per.l.falc.arg. l.i.C. de formul. Idq; ideo quia nihil velit lex frustra facere.l.ait prætor.i. vbi not. per Alexã. & Iasonem. ff. de iureiur. Sed decretum frustra interueniet, cũ sufficiat agnitio partis intra tempora à lege statuta, & tale decretum nullam sopiat controuersiam, vt ex prædictis apparet. Ad l.fi.§.nos autem. dico per Alcia.interpretationẽ textum violari. Nã textus ille si verè ac propriè intelligatur, probat communem opinionem: vt cum illic dicitur eam bonorũ possessionẽ agnoscere, quę antè ex decreto dabatur: probabilius est dicere quòd ea verba, quę ãtè ex decreto dabatur determinẽt verbũ agnoscere: quasi velit tex. dicere: hodie satis esse agnoscere bonorũ possessionem, cũ antè ex decreto daretur. quæ interpretatio & literę est amica, & per.§.fin.instit. de bo. poss.explicatur, non quod comminiscitur Alci. quasi Iustinianus ĩnuere velit esse & hãc bonorũ poss.prętoriam, quæ per curatorem agnoscitur: quod est à verbis textus alienum.

An ex.l.fi.§.nos aũt. C.de curatore furiosi colligere poßimus sublatũ est decretũ in petenda bonorũ poss.

Intellectus l.minorũ. C.de prædijs minorũ sine decret.nõ al.

¶ Ex his clare apparet quis sit verus intellectus l.minorum.C.de prædiis minorum sine decreto non alie.quando dicit tex.non potuisse iudicem per libellũ sibi à procuratore exhibitum interponere

ponere decretum in alienatione bonorũ minoris cũ requiratur præcedens cauſæ cognitio. Et hoc videtur ſentire poſt gloſſ. illic in primo itellectu Bar. & Io. Faber. Hinc falſum eſſe dico qđ ex ſecundo legis illius intellectu inferũt ac tenẽt communiter doctores, videlicet quòd ſi ſit quæſtio de interponendo decreto in alienatione bonorum minoris, quòd non poſſit tutor aut curator etiam adhibito minore conſtituere procuratorem ſed neceſſe ſit eſſe præſentem tutorem aut curatorem. Vtq; id appareat, ſciẽdum eſt valere regulariter conſtitutionẽ procuratoris factam à minore cũ authoritate tutoris. l. neq; tutores. C. de procur. poſſeq; in iudiciis adeſſe in cauſis etiã grauis præiudicii. Modò dicunt doctores non procedere hoc in cognitiõe cauſę, & decreto interponẽdo in alienatione bonorum minoris, in quibus neceſſaria eſt ſemp præſentia tutoris, per d. l. minorum. ſecundum alterum intellectum glo. quem dicũt ſingulariter per illum tex. probari. ita ſentit Ange. in. l. poſt mortem. § fi. ff. de adopt. Iaſon in. l. mãdata. in fi. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſd. Barto. in. l. neque tutores. C. de procura. poſt gloſ. in verbo. interueniente: quod reprobo: nam cum in cauſa graui, qualiſcũque ſit, tutor procuratorẽ conſtituere poſſit, vt prædictum eſt: ſic etiam dum interponitur decretũ

An tutor uel curator etiã in minoris præſentia ꝓcuratorẽ conſtituere poſſit in cauſſa decreti interponendi ſup alienatione bonorum minoris.

Minor cũ tutoris autoritate ꝓcuratorem conſtituit etiã in cauſis grauioribus.

in alienatione bonorum minoris. Neque text. in l. minorum. dicta, eorum intentionẽ probat, sed id quod prius dicebamus. nam in dicta. l. si pręsens fuisset tutor, decretum adhuc erat nullum, propter defectum cognitionis causę: quod osten dit ratio illius textus. in argumentũ est. l. magis puto. §. si æs alienum. in. ii. responso. ff. de reb. eo. qui sub. tut. vel cura. sunt. Huius opinionis fuit Petrus, secundum quod Cynus refert in dicta. l. neque tutores.

L. excusare. ff. de excu. cur. prodigiosæ interpretationes.

¶Ex præcedentibus apparet euidenter intellectus. l. excusare. ff. de excusa. tuto. cũ illic scribitur tutorem per libellos excusari non posse. cui legi propter vocabuli huius dubitationem varii intellectus assignãtur: quorum magis cõmunis vult vt interpretemur per libellos, id est per iudices delegatos. Azo in summa de excusa. tuto. & Alberi. in. d. l. excusare. glos. in. l. oĩa. ff. de regu. iur. qua ĩterpretatione(quę doctorũ nostrorum est) nihil excogitari potest absurdius. & ꝓpterea intelligenda est secundũ pręd icta & declaranda dicta lex excusare: cui cum aduersari videatur. l. scire oportet. §. oportet. ii. eodem titu. ff. de excu sa. tuto. pro earum cõcordia pręmitto quòd eorum quæ cum causæ cognitione expediuntur, quędam resident in parte tantum, vt exhibitio li belli: quædam in iudice tantum, vt terminare & decidere

Modestinus in. l. scire oportet. §. oportet. ff. de excusa. tut. uidetur pugnare cũ Vlpiano in dicta. l. excusare, sed antinomia soluitur.

decidere. Deinde ſciẽdum eſt in excuſatione tutoris quantum ad proponẽdũ cauſas excuſationis quinquaginta dies eſſe à iure ordinatos.§.qui autem .ii.inſtit.de excuſa.tuto.l.quinquaginta. C.de excuſ.tuto.& de exhibitione excuſationis per libellum facienda per tutorem intra dictos quinquaginta dies loquitur tex.in dicto.§.oportet. Porro quãtum ad cognoſcendam allegatarum excuſationum veritatem lex præfixit quatuor menſes.l.quinquaginta.de excuſa. tuto.ff. Propterea in.l.excuſare, dicitur quòd per libellos non poteſt tutor excuſari. Nam per inſpectionem libelli in quo cauſæ excuſationum continebantur,non poteſt iudex ſecũdum tutorem ſententiam ferre: quod eſt ex mente gloſſæ in dicto.§.qui autem.& Bald.in dicta.l.excuſare. Ex his elicias concordiam prædictorum iurium. nam quod Modeſtinus in.§.oportet. dicit tutorem qui ſe excuſat,poſſe libellos dare: intelligendum eſt ipſum tutorem intra tempus iuris libellum exhibere: non tamen excuſabitur per libellum, id eſt ad inſpectionem ſolius libelli: cum inquirendum ſit de veritate cauſarum excuſationis in libello comprehenſarum. Et ideo Vlpianus in.l.excuſare. dicebat quòd tutor nõ poteſt ſe excuſare per libellos.

Ex quo q̃s ſe tutorem datũ cognoſcit intra dies. 50. ſe ſe excuſet. An uerò excuſationes accipiendæ ſint debet intra quatuor mẽſes iudex decernere.

Cõcordia.l. excuſare.et l.ſcire oportet.§.oportet.ff.de excuſa.tut.

Libellũ excuſatorium intra tẽpus à iure præſtitutũ tutor uel curator iudici offert,at tutelæ munere p ſolam libelli ſubſcriptionẽ nõ exoneratur.

¶ Præcedentibus ſuccedat inductio nunquam

ante hanc diem cogitata quantum pertinet ad l.apertissimi.C.de iudiciis,in verbis textus, quæ sunt huiuscemodi, Vt ad alium recurratur, libello recusationis ei porrecto. ad probandum quòd quando iure ciuili quis habet iudicem suspectum,iudex ipse suspectus sine aliqua causæ cognitione repellitur: cum text. illic probet per libellum talem excusationem expediri, cum dicit libello porrecto excusationis ad alium recurrendum.quem textum.l. apertissimi, sic inductũ adiicies ad comprobationem communis opinionis legistarum,quæ habet recusationes iudicum procedere iure ciuili etiã nulla inquisitione facta de veritate causarum recusatiõis. Glos. vbi Bart.& Alexan.in.l.quia poterat.in verbo, neque illud.ff.ad Trebel. Panor.in.ca.secundo requiris.in fi.col.extra de appel.Bart.in dicta.l. apertissimi.glo.& docto.in.l. item suspectus.ff. de procura.quod tamen intelligas procedere iure ciuili.Iure vero canonico aliud est,quod magis communis vsus praxis recepit.

Inductio noua.l.aptissimi.C. de iudicijs. Quãdo iudicẽ ex albo reijcimus nolũt iura ciuilia ut inquiratur in causas reiectionis qđ iuri pontificio displicuit.

¶ Adiiciam ex ratione præcedentium hic nouam interpretationem ad cap.primum extra de libell.oblat.quem textum canonistæ omnes intelligunt de libello conuentionali, quem tenetur actor in scriptis dare,per notata in authen.offeratur.C.de lit.contesta. de quo libello conuentionali

An cap. primũ, extra de libel.obla. debeat intelligi de cõuẽtionali an uero sup

tionali multa illic colligunt canonistæ: cum tamen probabiliter defendi posset dictum capitulum primum de eo libello potius intelligi debere, in quo contineretur partis reclamatio vel postulatio, de re tamē quæ causæ cognitionem nō requireret: ꝓpterea quia textus subiiciat synodum libello porrecto respondisse, eóque modo rem terminasse. Confirmatur ex eo quòd in illo textu neque vnum verbum de cognitione causæ inseritur: & tamen quæ in conuentionalem libellum deducuntur, cognitionem causę requirunt: deinde nulla ibi rei fit mentio, sed solum conquerentium. erat ergo ibi potius libellus supplicatorius quàm conuentionalis. Quòd si prædicta nostra interpretatio vera est, vti existimamus: apparebit omnia quæcunque commentātur doctores canonistæ in illo cap. i. nihil pertinere ad illum textum.

plicatorio libello contra mentem omniū interpretum.

¶ Ex prædictis (nisi fallor) sequitur id minime verum esse quod Iason hic in. i. col. post glos. & antiquos scribit, per hūc textum delegationem scilicet iudicis nō posse fieri per libellum per delegantem ad delegatum missum. Nam cum in delegatione iudicis non requiratur causæ cognitio, dico per libellum expediri posse. patet autem in delegatione non opus esse regulariter cognitione causæ: cum aliquando qui nondum cognosce

Reprehēdit Iasonem.

Delegatio fit per libellū à delegāte ad delegatū missum.

Delegatio sine causæ cognitione fit.

Qui nõdũ de causa cognoscere potest nihilominus aliqñ delegat.

cognoscere de causa potest, delegare tamen possit, & causam alii cõmittere: argu.l.aliquãdo.ff. de offic.proconsul.& lega.tex.in authe. de colla.§.ad hoc Panormi.in.c.nouit.i.col. extra de offic.& potesta.iudi.delega. Et pro his bene facit quod glossa in cap.super quæstionum.§ si vero.in verbo, si non possunt. extra de offic.& potesta.iudic.delega. scribit quòd facultas delegandi competit iudici per legem, quam potest exercere inuitis partibus.

¶Hæc sunt quæ nunc se mihi offerunt, & sufficere videntur ad declarandam iurecõsulti intentionem in hoc.§.vbi decretum. circa quę si quis sit qui rectius aut melius sentiat, non dedignabor illi adhęrere. Hæc enim à me scripta sunt salua cuiuscunq; rectius sententis authoritate.



INTERPRETATIO. L. PApinianus. ff. de public. in rem act. & l. fundi. §. item si amicus. ff. de acquirend. possess.



Vm nuper interpretarer publico auditorio l. eius. ff. si certum petatur. & peruenissem ad glossam quę signata est in versi. nā si tibi. eo loco quo Accursius proponit cōtrarium l. fundi. §. item si amicus. ff. de acquirē. possess. quæ à recētioribus ad eius loci explicationem scripta legebam, mihi tunc non satisfaciebant, neque videbantur mentem illius tex. satis aperire. Itaq; quę mea esset tunc sententia disserui: quæ cum mihi omnino non displiceret, constitui eam vulgare, & iudicio cuiuscunq; rectè intelligentis subiicere: summatimq; omnia attingā. Tractabo autē præcipue de vero intellectu l. Papinianus. aliàs incipit. l. si quis prohibuerit. ff. de public. in rem actio. & dictæ. l. fundi. §. item si amicus. Placuit autem ipsorum iureconsultorum verba inserere de quibus est dicendum: vt facilius oculis legentium omnia subiiciantur. Papinianus lib. vi. quæstionū scribit: Si quis prohibuit vel denunciauit ex causa venditionis rem tradi, quę ipsius volūtate à procuratore fuerat distracta, & is ni- *Vlpiani iuriscōsulti uerba.*

hilominus tradiderit: emptorem tuebitur prætor,siue possideat, siue petat rem. In titulo autẽ de acquirend.possess. ex authoritate Pomponii iureconsulti in.l.fundi.§. item si amicus. sic habetur: Itẽ si amicus venditoris, mortuo eo prius quàm id sciret,aut non prohibẽtibus hȩredibus id fecerit, rectè possessio ei tradita est. Sed si id fecerit cum sciret dominũ mortuum esse,aut cũ sciret hæredes id facere nolle,contrà erit.

Pomponij uerba.

¶ Sciendum est doctores iuris ciuilis ex.§.item si amicus.elicere hanc conclusionem, Mandatum ex causa necessaria nõ expirare re integra morte mãdantis. Sic inducunt,Qui vendiderat fundum,mãdauit amico vt traderet emptori. ante traditionem moritur vẽdens. Tex.decidit mandatariũ ignorantem mortem,vel non prohibentibus hæredibus recte possessionem tradere fundi venditi. Sic constat (vt aiunt) mandatum nõ esse reuocatum. Ratio,dominus qui vẽdiderat, præcise poterat cogi ad traditionem rei vẽditȩ, cum id esset in facultate ipsius. ideo mãdauerat id ad quod præcise poterat compelli. Hinc limitant omnia iura quæ dicũt morte mãdantis expirare mandatũ.in.§.item si adhuc.instit.mãda. l.si quidem.C.de actio.& obliga.l.mandatũ.C. mãdati, cum aliis vulgaribus. Quod Iason in.l. eius qui.§.quas vero.penult.col.ff.si cer.peta.intellige

Integro mandato mors non perimit mãdatũ qñ mãdator compelli poterat ad ea præstanda quæ mãdato continebantur.

Iura q̃bus cautũ,mandatarij uel mãdatoris interitu mãdatũ solui, si sit integrum coërcentur.

telligebat non tantum si mors mandātis re integra interuenisset,& sic de tacita reuocatione: sed etiam in expressa reuocatione vt non possit dominus mandatum ex tali causa reuocare, per.l. Papinianus.aliàs incipit.l.si quis prohibuerit.ff. de publi.in rem act.Ista autem dicunt Alexan. & Iason in prædicto loco non procedere in certis casibus,de quibus vide apud eos.

An semper expressa reuocatiōe mandatum extinguatur.

¶ Hanc conclusionem, quòd istud mādatum ex causa necessaria non reuocetur,tenet gloss.in dicta.l.eius.in ver.nam & si tibi.& ibi Bar. Frāc. Areti.& alii cōmuniter post eam.gloss.& Bar. & Alberi.in.l.ii.§.sed si quis.ff.de donat.Ita cōsulit Ludo. Roma. in consi. ccii. Hippoly. de massi.singu.xliiii. Bald.in.l.mandatum. in.ii. col.versi.Quartò oppono.C.manda.Phi. Frāc. in.cap.si super gratia.de offic. & pote. iudi.delega.in.vi.Bald. in vetere lectura in.l.si defunctus.ff de procura.Henri.Bohic in.c. quoniam abbas.extra de offic.& potesta.iudi.delegat.Iason in.l.more.xii.col.ff. de iurisdic.om. iudic. Ioan.de Imol.in.l. cum pater.§.Meuio.ff. de legat.ii. Et pro hoc adducunt.ca. si super gratia. de offic.& potesta.iudic.delegat.in.vi. Magnus est(vt vides) consensus scribentium in hanc sententiam,quę apud me dubia est. Ad explicationem autem huius loci vtar hoc ordine, vt prius

differam de expressa reuocatione, deinde de tacita quæ sequitur ex morte mandantis.

Mandatū etiam eius rei ad quā cogitur mādator expressa reuocatione perimitur.

¶Quantum ad expressam concludo, mādatum ex causa quantūcunque necessaria reuocari expressa reuocatione. quàmuis aperte contrarium scripserit Iason in dicto.§.quas vero. per dictam l.Papinianus. Et primò Iason aperte scribit contra text. in dicta.l.fundi.§.itē si amicus. ff. de acquiren.posses. Nam vt ipse & omnes consentiūt, ibi est mandatum ex causa necessaria: & tamen tex.probat & in.i.& in.ii. responso expressa reuocatione hæredum posse mandatum reuocari, ibi, non prohibentibus hæredibus: & iterū ibi, hæredes id facere nolle.

In ius mortui hæredes succedunt nec illo sūt melioris cōditionis.

¶Confirmo: quantum ad reuocationem expressam mandati hæres non habet maius ius quàm mandans si viueret: arg.l.in his.§.non debeo.ff. de regu.iur.&.l.cum hæres.ff.de diuer. & tempo.præscript. Si ergo in.§.item si amicus, potuit hæres: ergo & mandans si viueret. Deinde animaduerte: cōmuniter doctores dicunt mandatū ex causa necessaria nō expirare morte mandantis. sed vtrū expressa reuocatione possit reuocari, non scribunt: quod attentauit Iason, & male. Nā & si faterer commmnem opinionem esse veram, videlicet morte mādantis non expirare mandatum: non tamen sequeretur idem dicendum de

expressa

expressa reuocatione: cum certum sit expressam reuocationem potentiorem esse ea quæ ex morte mandantis sequitur: vt probat text. in.l.si pater.ff. de manu. vindic. Propterea mandatum iurisdictionis delegatorium nō reuocatur morte delegantis si res non esset amplius integra. ca. gratum.ex.de offic. & potesta.iudic.delega.l.& quia.ii. respon.ff. de iurisdict. omnium iudic. cum tamen expressa reuocatione tollatur quantumcunq; cognouerit delegatus.l.iudicium soluitur. cum glo.& scriben.ff.de iudic.Bart.in.l. à iudice.C.de iudic.Bart.in.l.more.iii.col. ff.de iurisdict.omnium iudic.glo.in.cap.i.§.i.in verbo,procurator.de procura.in.vi.

Tacita reuocatio minoris est potentiæ q̄ expressa.

Male argumentaris, mandatum non cōcidit si mādator è uita migrauit, ergo nec si mutato iudicio, mandatario interdictū sit rei administratione.

¶Sic patet extensionem quam facit Iason de reuocatione quæ fit per mortem, ad reuocationem expressam non procedere. Sed explicandus est nobis text. quem Iason solenniter extollit,videlicet.l.Papinianus.dicta: in qua aduerte quòd impertinenter Iason induxit illum text. ad hoc dubium. Nam hic quæstio est quando præcessit causa obligans, & sequitur mandatum ad executionem illius causæ: vt in.§. item si amicus. vbi præcessit venditio, & sequutum est mandatum tradendæ vacuæ possessionis. Sed in.l.Papinianus.nulla causa obligans præcesserat. nam mandatum fuerat procuratori

Qui iurisdictionē mādauit si decesserit postq̄ ab eo cui mandata est geri cœpisset. mandatum nō soluitur morte,lōge aliter dicimus in expressa reuocatione.

vt venderet:quod mandatum dum fiebat, erat omnino voluntarium: cum liberum sit non vendere.l.nec emere.cum nota.C. de iure deliber.l. sicut.C.de act.& obligatio.cum vulgaribus.

Nemo compellitur rē suā distrahere, aut ad alienæ addictionē accedere.

¶ Vera autem ratio & intellectus.l.Papinianus. quicquid Iason scripserit,ex eo elicitur, quòd dominus non potuit reuocare illic mādatum etiā expressa reuocatione: cū res iam desiisset esse integra. nam procurator qui acceperat mādatum vendendi,iam vendiderat, & supererat tantum vt res traderetur. Sed regula est quòd si res desierit esse integra, mandans non possit reuocare mandatum etiam expressa reuocatione.§.recte. in.i.respon.Insti.mandat.glos.in.l. si pater. C. manda. In casu autem.l.Papinianus.certum est nō fuisse amplius rem integrā, cum iā procurator vēdidisset:argu.l.si pecuniā.§. Itē si quis dederit. ff. de condi. cau. dat. causa non secu. & vt glo.dicebat in cle.si.in ver.pro ecclesia.de procura.In procuratore ad negocia res dicitur desinere esse integra per sola pręparamenta. quam declarat ibi Zabar. dic vt ibi per eum . notat. Cy.in.l.mandatum.C.manda. in.ii.col.Io.de Imo.in.l.ii.§. sed & si quis.ff.de donati. Alexan. & Iason & alii in.l.si pecuniam.ff.de cōdi.cau. dat.cau.non secu.in quibus locis plenè hic articulus examinatur.

Verus intellectus.l. Papinianus ff.de publ. in rē act.

Mandatū ne expressa quidē reuocatione tollitur qn̄ res integrá non est.

Quādo res dicatur nō esse integra.

Sed

¶ Sed & Iason in dicto.§.quas vero īcidit adhuc in alium errorē circa intellectū.d.l. Papinianus. cum vult quòd si procurator contradicēte domino rem tradiderit quam prius vendidit trāsfert dominium: quod falsum est.Nam tex.in dicta.l. Papinianus, solum dicit quòd emptorem tuebitur prętor. qui textus est intelligendus secūdum titulū in quo situs est,videlicet titulum de publiciana,quę datur bonę fidei possessori.& ita eum tex.ītellexit Angel.post Dinū in.l.Papinianus. hoc voluit glo. quam cōmuniter omnes tenent in.§. sed iste.in glossa magna in fi.Insti. de acti. Angelus.in.l.fi.ff.de publici.Io.de Imol.in.c.ex parte decani .in.v.col. extra de rescrip. de quo aliquid adhuc infrà dicam.

Nū procurator rei quā dñi mādato uendidit dñium in emptorē tradendo trāsmittat, si traditiōi refragetur dominus.

¶ Superest maius dubiū,videlicet an morte mādantis expiret mandatum ex causa necessaria,& quis sit verus ītellectus.l.fundi.§. item si amicus. Hic priore loco referam varias opiniones doctorum de intellectu huius.§. item si amicus.Difficultas autem oritur ex duobus.Primò,quia contradicere videtur regulæ quæ vult quòd morte mandātis expiret mandatum: quia hic text.implicare videtur quandam contradictionē. nam in.i. responso text. dicit: Si amicus venditoris ignorans mortem ipsius,vel non prohibentibus hæredibus tradidit: respondet iureconsultus recte possessi

Quid sit cur.§. Item si amicus uideatur obscurior.

cte possessionẽ traditam. & sic sufficit alterum vt recte possessio tradita dicatur: videlicet quòd procurator vel ignorauerit mortem domini: vel sciuerit,& hęredes non prohibeant.Nam ad veritatem alternatiuæ sufficit alterum impleri.l.si hæredi plures. ff.de condi.insti.l. hæc scriptura. ff.de condi.& demõstra. Feli.in.c.inter cætera penulti.col. extra de rescript. Iason in.l. cũ quidam.C.de verbo. signi.cum vulga.

Cuilibet cõditiõis parti sufficit parere.

¶Postmodũ in.ii.respõso eiusdẽ.§.subiicit iureconsultus contra esse dicendũ si vel sciuerit mortẽ defuncti, procurator,vel hęredes nolle,hic est alternatiua,vt prius: ex qua sequitur quòd si ꝓcurator sciuerit mortem defuncti: etiam si non prohibeãt hæredes, non possit tradere possessionem: cũ tamen in primo responso in vltima parte alternatiuę contrarium astrueretur. In postremo autem membro,videlicet quãdo cõstitit hęredes facere nolle: videtur aduersari ei qđ dixerat procuratorem ignorantẽ mortem recte possessionẽ tradere: Quid enim si hęredes ei denunciant ne tradat,ipso adhuc ignorante mortẽ defuncti? Nam id denunciãtibus hæredibus videtur quòd non teneatur credere,nisi prius eum certiorauerint: argu.l.si quis inficiatus.ff. deposi.

§.Itẽ si amicus oẽs ꝑ suo q̃sq; iudicio exponunt.

Propter hæc,variæ datæ sunt interpretationes: quarum præcipuas referam.

Bar.

¶ Bar.pro concordia in.ii.rñ.quãdo procurator sciuit mortem defuncti,supplet,& hæredes prohiberent. per quam interpretationē fit maxima vis literæ,& vltimum membrum alternatiuæ in ii.responso hoc non admittit. Itaque recentiores ab eo discedũt.Ideo alii dicunt in.ii.responso alternatiuã resolui debere in copulatiuã:& sic requiretur cõcursus vtriusq; partis alternatiuæ in .ii.responso, videlicet & scientia mortis defuncti & hæredũ prohibitio. Ita Ange. & Alexan. in.§.item si amicus. Ita Iason post Alexã.in.d.l. cius.§.quas vero.& reliqui cõmuniter.Quod cõfirmãt, quia & aliàs ĩ iure alternatiua resoluitur in copulatiuã.l.cum quidam. C.de verbo.& re. signifi.l.sæpe.ff.de verbo.& re.signi.sicuti econuerso copulatiua aliquãdo vim alternatiuæ tantum habet.Bar. in.l.i.ff.de iusti.& iur.plenè per Feli. & alios in dicto.c.inter cætera. Quod displicet:nam (vt apparebit ex sequentibus) nulla est ratio quæ nos cogat vt hic alternatiua mutet naturam suam,& potius resoluatur in copulatiuam in primo quàm in.ii.responso.& vt ostēdit glo.in cle.in plerisque.de electio.in ver.populo. impropria est locutio si copulatiua resoluatur in alternatiuã,vel ecõuerso: cum non sit recedendũ à natura terminorum:argu.l.i.§.si is qui nauem. ff.de exercito.ac.l.nõ aliter.ff. de lega.iii.maxime

Frequēter copulatiua uicē disiunctiuæ ut disiunctiua copulatiuæ obit sed impropriè.

Significatio ni uerborũ nisi eò necessitatis adigamur ut ab ea recedendum sit, seruire oportet.

me apud iureconsultum, vbi propriæ interpretationes interuenire debent: argu.glos.in.l.quòd si nepotes.ff.de testa.tute.Bar. Sozi.in.l.si tibi pecuniam.ff.si cer.peta. Aliter.Io.de Imol.in.l.ii.§.sed & si quis.ff.de donat.dicit in mandato ex causa necessaria distinguendũ inter scientiam & ignorantiã: sicut & alias distinguitur in.l. cum pater.§.Meuio. Aduerte quòd idem Io. de Imol. sibi ipsi contrarius in dicto.§.Meuio.nõ adhęret huic distinctioni, sed simpliciter tenet non reuocari mandatũ ex causa necessaria. Præterea hæc distinctio est cõtra secundũ membrum alternatiuæ in primo respõso, & cõtra posterius respõsum in vltimo membro : vt facilè colligi potest ex præcedẽtibus: neque simile adductũ ex.§.Meuio.concludit: cum ibi mãdatum concerneret liberationẽ debitoris, & effectum donationis causa mortis. de cuius.§.ĩtellectu dicere, non est pręsentis propositi.

Si nullum mãdatũ intercessisset inter uẽditorẽ & eũ q̃ emptori possessionẽ tradidit qd iuris etiã si ignorans mandatorẽ mortuũ tradiderit.

¶ Lõgè deterius cęteris intellexit hũc tex.Ludo. Bologninus in hoc.§.item si amicus.in quibusdã ãnotationibus quas ipse effutiuit in iura ciuilia, existimans hunc amicum qui tradidit fundum, non habuisse mandatũ à vẽditore, quia de mandato nulla fieret in hoc tex.mentio.sed ipse animaduertere debuit quòd si amicus non habuisset mandatum tradendi, falsum esset quod dicit

cit text. rectè possessionem per eum traditam si ignorauerit mortem venditoris. Nam iustè non poterat tradere etiam ignorans sine mandato: quinimo caderet in crimen quasi violentiæ.l.fi. C.vnde vi.nec liceret emptori eo prętextu vsurpare possessionem.l.nec ex vera.C.de acquiren. possess.l.si ex stipulatione.ff.de acquir. possess.sicut non posset per seipsum.

¶ Quædam alia ad intellectum huius.§. scripsit Raphael Ful.in.l.eius qui in prouincia.quędam alia Ludo.Roma.in.§.item si amicus.in quibus discedit à communi opinione: cum tamen idem in.l.ii.§.sed & si quis.ff.de dona.adhæsisset simpliciter communi opinioni. Eodem errore Frāci.Aret.in dicta.l.eius.tuetur communem opinionē: cū tamen in dicto.§.itē si amicus.īprobet.

¶ Nimis longū mihi videretur si singula referrē. itaq; explicabo qd sentiā: ex quo erit tibi facile iudicare quæ ab eis scripta sunt, non procedere.

¶ Ante omnia concludo aduersus communem opinionem, mandatū ex causa necessaria ita expirare morte sicut aliud mandatum.quam conclusionem per me assumptam cōtra iuris ciuilis interpretes nūquam in iure dico melius probari quàm per.§.item si amicus.vt (quod mirum est) per eum ipsum cōtrariū dicam probari eius ad quod adductus est per alios.& necesse est aut eos

Si rei uēdite nondum tamen tibi traditæ sine uolūtate uēditoris posseßionē nactus sis tātū abest ut p emptore poßideas ut prædo uidearis.

In hoc loco Pōponij explicādo fluctuāt interpretes.

Snīa oīm doctorum calculis recepta cum ueritate dissidet.

In suū mucronē īcurrūt q.§.itē si amicus utuntur ad fulciendum cōclusionē qua affirmāt mādatū ex causa necessaria morte nō solui.

aut me multum falli. Nam cũ per.§.item si amicus, quem dicebant ad hoc singularẽ, dicãt mãdatum ex causa necessaria non expirare morte: dico maxime per eundemmet textum oppositũ probari. Induco autem text. in.§.item si amicus. in.ii. respon. nullam vim afferens illi text. quando iureconsultus ibi negat eum recte possessionem tradere qui sciuit mandãtem esse mortuũ.

Q. ñ mors factũ mandatũ nõ peremit non opus est distinctione an mandatarius interitũ mandatoris ignorauerit an uero sciuerit.

Sed si mors domini non induxisset reuocationẽ mandati, frustra distingueretur vtrum mandatarius eam resciuisset, an non: sicuti nec solet distingui in illis mandatis quorum executio confertur post mortem: vt in.l. mortis causa capimus.§. Titia. ff. de dona. causa mortis. & .l. si vero non remunerandi.§. si. ff. manda. Bar. in dicta l.ii. Et ad hoc propositum quòd morte mandantis expirabat mandatum, glo. in.l. sed interim.§. si vxor.i. in ver. conditione. ff. de donat. inter virum & vxorem. allegat.§. itẽ si amicus. quæ glo. non habet similem fortassis in iure.

Reo ante litẽ cõtestatã mortuo si iudicatũ solui stipulationẽ p procuratore præsente nõ dederit

¶ Secundò moueor per.l. si defunctus. ff. de procurato. vbi si reus qui constituit procuratorem ad iudicia, decesserit ante contestationem litis, & satisdationem de iudicio sisti in præsentia procuratoris præstitam à mandante, non compellitur procurator qui ante contestationẽ in iudicio cõparuerit, perseuerare in lite: & sic tale mandatũ expirat

expirat morte. facit optime.l. si præcedente. ff. manda.& tamen tale mandatū est ex causa necessaria,cum in inuitum reddatur iudiciū.l. inter stipulantem.§. si Stichum.ff.de verbo. oblig.

procurator iudiciū accipere non cōpellitur.

¶ Cum hoc obiectum præuideret Bar.sic distinguebat,videlicet aut in necessitate pręcisa: & ita loquitur.§.item si amicus.in qua dominus poterat præcise compelli, cum haberet facultatē rei tradendæ. Sed in.l.si defunctus,non poterat pręcise compelli reus, cū sufficit si patiatur missionem in posses.bonorum.alleg.l.satis.ff.de in ius vocan.Ita scribit Barto. in dicta.l. si defunctus. & idem in.l.ii.§.sed si quis.ff. de donati.Iason in dicto.§.quas vero.

Inuiti ad iudiciū protrudimur.

Si reus pertinaciter uadimonij diē deserit,in bonorū possessionē mittitur aduersarius.

¶ Hæc distinctio non placet: & dico quòd in.l. si pręcedente.&.l.si defunctus. mandans poterat pręcise cōpelli de iure si postulet actor,& aduersarius pręsens fuerit euocatus in ius cōgruo loco & tēpore:neq; potest euitare patiendo missionem in possessionem.l.consentaneum.ibi,vel ad cogendum eum vt sese repręsentet.C. quomodo & quando iudex.vbi Bar. idem Bart.in.l.sed & hę.§.præter.ff.de procurat. Alberi. in.l. pleriq;. ff.de in ius vocan. Cy.in.l.i.in.vii.quæst.C. de lit.contesta.l.quotiens.in ver.iudicium suscipiet omnimodo. ff.de noxa.acti.& ibi Bal.

Nō semper in bonorū possessionē missione liberatur reus necessitate obeundi uadimonij.

¶ Deinde in §.item si amicus. si vendēs cessasset

Quid si in §. Itē si amicus, mandans amiserit de manibus facultatē rei tradendæ quā uendiderat.

habere facultatē rei tradendę, non potuisset pręcise compelli. notatur in.l.i.ff.de acti.emp.& eo casu limitanda esset opinio communis, qui tamen nullo iure probatur.

¶Tertiò pro mea sentētia militat regula cōmunis quæ dicit quòd morte mandātis finitur mādatum: quam ipsi limitant in.§.itē si amicus. in quo destruūt & textum & regulam cōmunem.

¶Quartò à simili facit.l.si seruus.la.i.§.fi.ff. de soluti. vbi debitor præcise poterat cōpelli à creditore vt solueret: qui creditor mādauit vt alteri soluat: & tamen illud mādatum finitur morte: facit.l.si quis seruo.ad fi.eo.titu. Obiiciet quispiam hanc inductionem nō esse omnino necessariā: dicam tamen facere in argu.quodāmodo.

Iurisdictio alteri mandata si nihil geri per delegatum cœperit morte aufertur. Iudicandi munus est necessariū.

¶Quintò facit, mandatū delegatorium iurisdictionis expirat morte re integra.l. & quia.ff. de iurisdi.om.iudi.nota.in.c.gratum.& in.c.relatum.extra de offi.& potesta.iudi.deleg. sed munus iudicandi est necessarium.l.fina.§.iudicandi.ff.de mune.& honori. & sic mandatū ex causa necessaria expirat morte.

Mādata ea rū rerū ad quas pficiēdas mādatores mune

¶Huic fundamento respondet Alexā.in.l.eius qui.vt procedat in his mandatis quę fiūt ex necessitate officii: quæ facilius reuocantur.l. si per epistolam.ff.de acquiren.hæredi.clemen. fina. de procuratoribus.

Hoc

¶ Hoc fortaſſis poſſet procedere quando officiū iudicandi incūbit ratione officii: ſed vbi ratione feudi, maxime antiqui, quod hodie tranſit ad hæredes ſecundum.c.i.qui feu. dare poſſunt. & c.i.de ſucceſſione feud.&.c.i.de fratribus & gradi.ſucceden. in feud. cui feudo eſſet annexa iuriſdictio, vt in.c.ex trāſmiſſa.&.c.verum. extra de foro compe.&.c.cæterum.extra de iudic.tūc ſolutio. Alexan. non ſufficeret.

ris qđ obeunt neceſſitas cōpellit facile reuocātur. Munus iudicandi qs ſuſtinet aliqñ ex officio, aliqñ rōne feudi.

¶ Fundamentum opinionis contrariū ſentientium pendet à ca.ſi ſuper gratia.de offi.deleg.in vi.qui textus habet apertè rationem ſeparatam decidendi, vt apparet ex his quæ recētiores tradunt in dicto.§.item ſi amicus.& nota. in dicto c.ſi ſuper gratia.& ideo nō inſiſtam circa iſtud, ſed tranſeundum eſt ad.§.item ſi amicus.in quo verſatur totius rei cardo: in cuius explicatiōe eſt nobis paulò adhuc diligentius immorandum.

An feudū ad hæredes hodie tranſmittatur.

¶ Primo reſponſo ſic habetur: Si amicus venditoris, mortuo mandante, priuſq̄ id ſciret, aut nō prohibētibus hæredibus vacuam poſſeſſionem rei venditæ tradiderit: recte eſſe traditā reſpondi. In primis dico hic eſſe animaduertendum iureconſultum tātum dicere poſſeſſionem recte tradi, nihil exprimendo de dominio: quod ego volo dicere hic non trāſire. nec obſtat qđ Alex. in.l.eius qui. ſcribebat quòd eo ipſo ꝙ hic præceſſit

Vera decisratio.§.itē ſi amicus.

An in primo respon sio huius.§. Itē si amicus transla tū sit dñiū. cessit titulus habilis ad translationem dominii, quòd præsumitur translatio dominii: arg.l.clauibus.ff. de contrahen. emp. & vt inquit idem Alexan.in dicto.§.item si amicus. cum hic text. videtur dicere esse idem sicut si viuo mandante res fuisset tradita. sed istud tex.non dicit,& non est bona consequentia: præcessit titulus habilis, ergo traditio trāsfert dominium. nam id est intelligendum si dominus tradiderit.l. si ex stipulatione.ff.de acquirē.posses.vel alius de eius mādato. Sed hic dico mandatum expirasse morte.

Vt trāsferatur dñiū nō dūtaxat uidendū est an titulus natus trāsferendo domino præcesserit.

¶Ideo ego intelligo text. hunc plane vt iacet, ꝙ in vtroque membro alternatiuæ primi responsi sit solum translata possessio, & non dominium. patet.nam de sola possessione exprimit tex.deinde (vt dicimus) nihil habet commune proprietas cū possessione.l. naturaliter.§.nihil.ff. de acquirē.posses.vbi plenè. & quod de vno specialiter dicitur,de alio videtur esse negatum: vt sunt iura vulgata.sed de possessiōe specialiter est cautum: ergo de reliquo negatum.Et hic intellectus conuenit titu.de acquiren.poss.

Nihil habet cōmune ꝓprietas cū possessione.

Reuocatiō mādati non īpedit trāslationē possessionis.

¶Ego confirmo nunc clare præcedentia . nam procurator cuius est reuocatum mādatum , vbi bona fide tradit , trāsfert possessionem.tex.in.l. mandatum distrahendorū. ff.manda.& ita hic. Procurator autem cuius est reuocatum mandatum:

tum: siue sciens, siue ignorans, siue bona siue mala fide tradiderit quomodocunque, tamen non transfert dominium, etiam si titulus habilis ad translationem dominii, præcessisset. gloss. hoc apertè vult in clemē.i.in ver.teneant.de renunci. tex. vbi omnes tenent in.l. eius qui .§. quas vero. ff. si cer.peta. Facit per argu. à speciali.l. si pater. ff. de manu.vīdic. Pro his facit in arg.l.id quod nostrum.ff.de regu.iur. Nam & de iure non sufficit tempore contractus interuenisse voluntatē domini alienātis, nisi etiam adsit tempore traditionis.l.si ager.ff.de rei vēdi. Sed sic est quòd voluntas dicitur cessare morte.c.si gratiose. de rescrip.in.vi.l.iiii.ff.loca.Bar.in.l.more.fi.col.ff. de iurisdi.om. iudi. Itaque hoc mihi maxime verum videtur, quod contra summos iuris interpretes assero, hic possessionem tantum translatam, non autem dominium. & hoc est quod innuit text.in.l.ii.§.sed & si quis.ff.de donat. cum vult quòd si quis mandauit vt res ad me deferretur quā mihi donabat, & interea moriatur, non transire dominium. de possessione autem de industria tacet text.

Reuocatio mādati etiā ignorāte procuratore īpedit translationē dominij.

Requiritur uolūtas dñi alienātis tū contractus tū etiā traditionis tēpore.

Voluntas morte intercidit.

In.l. Papinianus.ff. de publiciana dominiū à procuratore cui traditione interdixerat dñs in emptorem nō transfunditur.

¶ Adde ad præcedentia.l.Papinianus.ff.de publi.in rem actio. vbi mandatum non poterat reuocari, quia res desierat esse integra: vt plenè in superioribus diximus: tamen propter reuoca-

tionem quæ non poterat fieri, impeditur translatio dominii: quia non aderat voluntas domini tempore traditionis.

¶ Ideo iureconsultus hic dicit recte tradi possessionem propter sequens responsum vbi non recte traditur: non autem quòd per hæc verba includatur aliquo modo dominii translatio. Rectè autem hic tradi possessionem hic exprimitur in duobus casibus: vel si procurator ignorauerit mortem domini: quod est clarum limitando vt infrà statim dicam. vel si non prohibeant hæredes, & mandatarius scit mortem defuncti: quia alias hoc membrum esset superfluum propter primum membrum data ignorantia mortis. Hæc autem verba accipi possunt altero de duobus modis: videlicet vel vbi hæredes sciunt venditionem, & tacent: & tunc hoc clarum est rectè tradi possessionem, & ex taciturnitate præsumi consensum hæredum. l. ii. C. de acquiren. possess. l. ii. §. fi. secundum vnum intellectum. ff. de excep. rei vendi. & tradi. Pro hoc facit quòd regula vulgaris quæ dicit quòd qui tacet, cōsentire videtur: intelligenda est de eo qui scit & tacet. l. qui ad certum. ff. locat. l. ii. §. voluntatem. vers. sed si absens. ff. soluti. matri. Bar. in. l. quæ dotis. penult. col. eo. titu. sol. matri. quod conuenit textui nostro. Secundo modo potest intelligi

Verba, aut nō prohibē tibus hæredibus in. §. Item si amicus quo modo intelligi debeant.

Ex silentio consensum cōiectamus qñ scit is qui tacet.

ligi de hærede qui non prohibet, quia ignorauit vtrum habeatur pro contradicente. & hic casus pendet ab illis quæ plenè Bartol. Alexand. Aretin. Iason scribūt in. l. si ex stipulatione. vbi tractant de eo qui vendidit, & recepit precium, & postea eo ignorante emptor ingreditur possessionem, an recte faciat: de quo remitto ad ea quę ibi notantur.

An regulæ, Qui scit cō sētire &c. habeat locū in ignorante.

¶ Transeo ad vltimum responsum in quo iureconsultus dicit contrà esse dicendum, videlicet non recte possessionem tradi si procurator sciuerit mortem defuncti. Ratio clara ex præcedentibus: quia cum intelligat & sciat reuocatum esse mandatum per mortem, non debet ad traditionem procedere, quod tamen intellige ex præcedentibus: nisi id faceret scientibus & tacentibus hæredibus: per. l. i. C. de acquir. possess. iunctis præcedentibus.

Explicatur ij responsum. §. si amicus.

¶ Postmodum subiicitur non rectè tradi possessionem si sciuerit hæredes id facere nolle. Hoc vltimum potest iterum intelligi altero de duobus modis, vel quando mandatarius sciuit mortem defuncti: & hoc modo si intelligeres, ferme esset superfluū: cū propter solam scientiam mortis deberet abstinere ab executione mandati.

Verba. §. Itē si amicus, illic, dūt cū sciret hæredes id facere nolle dupliciter exponuntur.

¶ Altero modo accipi potest vbi mandatarius ignorauit mortem defuncti: tamen venerunt hę

An mandatarius ſi neſciat dñm morte conſumptũ hæredibus prohibentibus mandatum impleri debeat acqeſcere ſi mãdantem è medio ſublatum nõ doceant.

redes qui denunciauerunt.aut aliàs nomine hęreditario declarauerunt ſe nolle vt mãdatarius exequeretur mandatum : non tamen docebant de morte defuncti : & tunc ſcribit Areti. quòd non tenetur mãdatarius eis credere, per.l. ſi quis inficiatus.ff.depoſi.arg.l.ſi fideiuſſor.§.i.ff.manda.Barto.in.l.1. in fine.ff. de eo per quem fact. erit.Idem Bart.in.l. quidam decedens.§.fina.ff. de adminiſtra.tutorum.

¶Quantum ad textum noſtrum tene(quicquid alii ſcripſerint) hic nõ eſſe neceſſariũ vt hęredes denunciantes procuratori ne impleat mandatũ, eum certiorem reddãt de morte. Nam cum hæredes dicunt ſe dominos & hęredes, hic mandatarius debet inquirere an verum ſit,neq; exigere certificationẽ mortis ab hæredibus.Primò quia res eſt adhuc integra. nam mandatũ fuerat tantum vt traderet : quod nondum fecit. Secundò quia ſi non exequatur mãdatum , ſed differat vt reſciſcat an vere mãdans deceſſerit ex humanis: nullum damnum patitur.Deinde ad hoc tenendum ſic moueor: Quando res eſt integra, & denunciatur per habentẽ principale intereſſe, non eſt neceſſe certiorare eum cui fit denunciatio.l. ſi fundũ.vbi Paul.de caſtro & Ange.ita intelligunt.C.de rei vendi. Alexan.in.l.i.§.nunciationẽm.fi.col.ff.de ope.no.nũcia.gloſſ.in.l.penul. ff.de

Cum tu ad emptionem rei meæ uelles accedere monuiſte rẽ meã, nõ uẽdẽtis eſſe,neq; id docui nõ recte emiſti.

ff.de public.in rē act.&.l.fundi.
ff.de vsucapi.pro emp.& vt dicit Barto.in.l.nō solū.§.morte.ff.de ope.no.nuncia.col.viii.quando eius principaliter interest qui denunciat,non tenetur certiorare eum cui denunciat.

Qn̄ eius interest pricipaliter q denunciat nō cogitur in ipsa denūciatione causæ ueritatem aperire.

¶Ex his notabilem habes declarationem ad vltimum responsum ,videlicet quòd procurator si sciuit mortem vendentis, non rectè tradit possessionem quam mala fide tradit. idem si ignorauit,si tamen ei constiterit hæredes nolle,etiam si de morte defuncti certiorem non reddiderint mandatarium. Et sic sequetur limitatio ex vltimo membro ad primum membrum.nam cum in primo membro dicitur rectè possessionē tradi ab eo qui ignorauit mortem defuncti:restringendum est,nisi hæredes declarassent se nolle.

¶Hæc sufficiant ad declarandam intēntionem nostram in explicatione huius tex. Alia possem adiicere,nisi displiceret aliorum scripta subripere & suffurari.



PETRVS STELLA EXIMIIS ac doctissimis viris, Ioanni Genlio Nouiodunensi Episcopo designato, & Stephano Poncherio Canonico Parisiensi, S.P.D.





N OFFERIMVS VObis hoc quicquid est disputatiunculæ nostræ, quæque nuper ex tempore propè disseruimus, de more Academię huius vobis noto ac perspecto, priusquam videlicet quotidianas lectiones exordiremur, ac publicam docendi prouinciam instauraremus, munus sanè quàm exiguum ac planè indignum quod exactissima vestra iudicia subeat. Verùm expertus singularem vtriusque humanitatem, vtrique obtuli perexile donum, rustici illius simplicitatem imitatus, qui hausta è proximo flumine aquula, Persarum regis gratiam promeruit. Optabam præterea hac in re censuram ac castigationem vestram, vt cui fiduciæ, vel nihil, vel parum admodum studia tot iam annorum pepererint. Nam quibus aliis (obsecro)

ſecro) hæc mea committerem, quàm iis quorum & diligentiam in ſtudiis non vulgarem & acre ſanúmque iudicium eſſem ſæpius admiratus. Huc accedit quotidiana ac penè indiuidua vitæ conſuetudo, mutuáque inter vos nòn modo familiaritas, ſed amicitia etiam ſanctiſſima ex iiſdem ſtudiis nata, vt nephas propemodum ducerem, tam arcto neceſſitudinis vinculo coniunctos epiſtola diſiungere: vtrique commune, ſed vile munus (dicam enim iterũ) offero, ſecurus quid de me iudicent alii, ſi modo hæc vobis probata intellexero. Valete.

Aureliæ. Calendis Octobris.



DISPVTATIO QVA INquiritur, An, & quando Creditor ab vno ex correis partem eius recipiens, quod ei ab eorundem singulis in solidum debetur, videatur tacite debitum diuisisse.





SAEpe in controuersia esse vidimus, quomodo creditor, qui plures obligatos in solidum haberet, recipiendo partem debiti ab vno ex reis, diuisisse obligationem inter eos diceretur. qua de re cõmuniter scribunt Iuris Interpretes in.l. Si creditores.C. de pact.& in.l. Si ex toto. part.i.ff.de leg.i. quorum Bart. post Cynum & glo.in.d.l. Si creditores, putauit eo ipso, quòd creditor partem recipit ab altero ex reis debendi, diuisam esse obligationem, quò ad omnes. Idẽ Bart.in Aut.hoc ita.in.xii.col.in.iii.parte principali.C.de duobus reis.& in.l. ex duobus.ii.in i.col.ff.de duobus reis. Albericus, & Angelus in d.l. Si creditores. Et propterea Io.de Imol.in.l. ii.col.fi.ff.de duobus reis dicebat, faciendã non esse differentiam, vtrum dicatur, soluo simpliciter, an, pro rata, quàmuis sibi contrarius aliter scribat in.d.l. Si ex toto.par.i.in fi.col.

In

In cōtraria verò opinione ſunt Baldus, Alex. & Iaſon in.d.l.Si creditores.Io.de Imo. Paul.de caſtro, Albericus, Alexā.Iaſon,& Barto. Sozi.in d.l.Si ex toto.§.i.& Barto. Cepola in cautel.penultima. Idem Paul. & etiam Angel.in.l. Inter eos.§.i.ff.de fideiuſſo. qui omnes diuiſionem fieri negant per receptionem partis, niſi recipiens creditor nominatim teſtetur ſe pro rata recipere,vel quota ſoluentis.Et opinio hęc à recentioribus communius recepta videtur probabilior, quod ex infrà dicēdis apparere planius poterit.

Et, vt breuibus hoc quicqd eſt abſoluā, duas concluſiones proponens, de altera poſtea dicturus,hanc prius excutiam,quæ eſt huiuſmodi.

Prior Concluſio principalis.

Si creditor ab altero ex reis debendi partem debiti recipiens teſtetur ſe recipere pro perſona ſoluentis,vel quota per eundem debita, fit debiti totius diuiſio.

Fit totius debiti distributio ſi admittat partē debiti creditor.

Hoc ꝓbat textus in.d.l. Si creditores. in ver. pro ſua perſona ſoluentem, etſi id non admittat Phi.Decius obiiciens verba hæc, pro ſua perſona,in.d.l. Si creditores, verba eſſe Imperatoris eius legis conditoris, non autem debitoris ſoluentis: Idq; Cyno, ſed non vere,aſcribit. Deinde,inquit ille,verba hæc in prædicta lege conditionaliter enunciantur: ſed cōditio nihil ponit.l.

V Si quis

Si quis ſub conditione. ff. ſi quis omiſſ. cauſa teſtamenti. Hoc Decii commentum meo iudicio ineptiſſimum eſt, cum etiam ſi, vt ille ait, verba hæc, pro ſua perſona ſoluētem, ſint Imperatoris, & conditionaliter prolata, tamen ea neceſſario adeſſe debēt, vt quod deciditur in. ii. parte textus poſſit habere locū. Vulgatum enim eſt, conditionaliter adiectū in ſpecifica forma implendū eſſe. l. qui hęredi. in princ. & l. Męuius. ff. de condit. & demonſtrat. Si ergo, vt ſe veritas habet, Imperator eius. l. auctor cōditionaliter dicit alterum debitorem pro altero non poſſe conueniri, ſi ꝓbetur creditorem admiſiſſe quenquàm debitorum, pro ſua perſona ſoluētem, neceſſariò de eo facienda eſt Iudici fides.

Ad ꝓbādā debiti diſtributionē factā, neceſſariū oſtēdere unū ex debitoribus ꝓ ſua pſona admiſſū eſſe.

Præfatæ autem concluſionis ratio hæc meo iudicio eſſe poteſt, quòd natura obligationis plurium reorum debendi eſt originaliter eiuſmodi, vt inter eos ſit mutuū periculum. l. i. & l. ꝓpter. C. de duobus reis. §. penul. Inſtit. de duobus reis. Id verò tollit creditor ſic admittēdo alterum ex debitoribus pro parte tantum ſoluentem.

Natura obligationis qua duo rei debendi tenentur.

Proinde ad explicationem cōcluſionis huius adiiciemus ſeptem declarationes. Quarum prima erit. Nihil referre, vtrum dicatur debitorem pro perſona ſua ſoluere, an pro portiōe, vel parte, vel etiam quota dēbita: vel vt Fran. Aretinus

Non eſt differentia an debitor dicatur ſuo noīe ſoluiſſe, an pro ſua pſona,

notat

notat in.d.l.Si ex toto.§.i.ii.col.pro virili.Adiiciam etiam vltra alios idem videri, si dicatur nomine debitoris solui,quoniam appellatione nominis ipsum debitũ,& obligatio cõtinẽtur.l.nominis,&.l.emptor.C. de hæred. vel act.vendit. l.ea quæ.C.famil. herciscu.l.nomen.C.quæ res pignori obligari possunt.l. Si nomẽ.ff.de hære. vel actio.vendit. Quod tamen recẽtiores negãt, vt illic plenius dicam, vbi tractabitur de intellectu.l.Inter eos.§.i.ff.de fideiussor.

an ꝑ portione, an ꝑ parte, an ꝑ uirili &c. Nomẽ, debitũ et obligationẽ significat.

Secunda declaratio.Qui soluit partem,etsi ab initio in solidum cũ correo esset obligatus, tamẽ amplius conueniri non potest, etiam si correus, qui nondũ soluit, minus soluẽdo postea reperiatur.Idq; est,quod aperte in.d.l. Si creditores,cauetur, Alterum pro altero conueniri non posse. Hinc patet beneficium diuisionis à lege competens ab initio minus esse vtile, q̃ istud sit, quod cõsequitur debitor per partis solutionem.Beneficium enim diuisionis lex cõcedit,si modo correus præsens sit, & soluendo . In aut. de duobus reis post princ.l.i.§.nunc tractemus.ff. de tute.& rationi distrah. Aut.hoc ita.C.de duobus reis. Hoc vero indifferenter datur soluenti, q̃uis correus absit,neque habeat vnde soluat.

Eũ quẽ creditor ꝑ sua ꝑsona admisit, etiã si correus facultatibus labatur nullum manet periculum.

Bñficiũ diuisionis qđ leges cõcedũt uberius est qđ debitor admissus ꝑ parte sortitur. Ita demũ ꝑ iura ad bñficiũ diuisionis accedis si præsens correus & soluendo sit.

Tertia declaratio. Prẹcedẽs conclusio vẽdicat sibi locum,in quacũq; debitorum specie, qui in

 solidum

Multæ ſunt debitorũ in ſolidũ ſpecies, quas oẽs cõplecti tur lex, Si creditores. C. de pactis.

ſolidum obligãtur,ſiue obligati ſint,quia ita expreſſe ſit conuentũ, cuiuſmodi ſunt ii, de quibus in titulis inſtitutionum,fforũ. Codicis & autẽticorum,de duobus reis. Siue quia eos in ſolidum teneri voluerit lex, vt fideiuſſores.§.ſi plures. inſtit. de fideiuſſor. vt plures tutores vel curatores.l.ii.C.de diuiden.tute. vt plures publicani.l. Si multi.C.de publica.& alii plerique,de quibus tũ alibi, tũ apud Bart.reperiri poteſt in.d.aut. hoc ita.iiii.col.verſ.circa primum. Ratio huius declarationis eſt,quia.l. Si creditores, nõ diſtinguit,ſed generaliter loquitur,ergo generaliter & indiſtincte eſt intelligenda.

Fideiuſſores, mãdatores, tutores, &c. legis autoritate diuidẽdarũ actionũ ius habent. Reis pmittẽdi in ſolidũ hoĩs cõuentione obligatis Nouellæ cõſtiſtitutiones diuidendi periculi facultatẽ de-

Quarta declaratio. Procedit cõcluſio,ſiue debitor ſoluens ante ſolutionẽ haberet beneficium diuiſionis à lege,vt ſunt fideiuſſores, mãdatores, tutores,ac alii pleriq; in ſolidum obligati.l.ſi.C. de conſtit. pecu.l.i.§. nunc tractemus. ff. de tutel.& rationibus diſtrah. Siue nõ haberet, vti iure codicis erant rei debẽdi in ſolidũ obligati expreſſa cõuentione hominis.l. ii.C.de duobus reis. Quanquam iiſdẽ etiam hodie diuiſionis beneficium lex ipſa indulgeat,vt in Aut.de duobus reis,poſt princ.&.d. Aut.hoc ita,tametſi Bart.in ea, Aut.hoc ita.xiii.col.& in.d.l. ex duobus. & l.Inter eos.§.i. teneat aduerſus hanc declarationem,ea ratione motus, quoniã in neceſſitatibus

nemo iudicatur liberalis.l. fidei commiſſa.§. Si rem.ff.de legat.iii. Sed hic creditor, qui ab vno ex correis, habentibus beneficiū diuiſionis partem recepit,eam coactus eſt recipere,nō ergo videtur per talem coactā receptionem voluiſſe diuidere obligationē. Sed Alexander in.l.Si ex toto.§.i.col. fi. diuidi exiſtimat obligationem etiā inter eos qui beneficiū diuiſionis à lege habent, pro cuius ſententia, in quam magis inclināt recentiores,hæc faciunt.Primum, quod ſuperius dixi.l.Si creditores,non diſtinguere,& ideo non eſſe diſtinguendū.Secundo, Conſtat ſatis de intentione partium, quando exprimitur fieri pro parte ſoluentis ſolutionem . Tertio, probat.l.in his.§.i.&.l.quotiens.ff. de ſoluti,per ſolutionem partis fieri diuiſionem debiti in fideiuſſore, qui tamen à lege habet beneficium diuiſionis.l. Inter eos.§.penult.§. Si plures, de fideiuſſ.Inſtit.libro.iii.Ad id vero quod obiiciebatur,in iis quæ quis coacte facit,non præſumi remiſſionem,&c. reſpondeo nō neceſſe fuiſſe creditori adiicere in receptionē debiti ſe pro quota,aut portione ſoluētis recipere,cum recipere ſimpliciter potuerit, aut ſaltem adiecta proteſtatione de non diuidendo debito,de qua ego infrà plenius dicam.

derūt, qua iure Codicis deſtituebantur.

Creditor noīatim ꝑ ſua parte debitorem admittēs debitū diſtribuit, ſiue beneficio diuiſiōis debitor caruerit ſiue uti potuerit.

Fideiuſſoriæ actiōis periculū diuiditur ſolutione partis.

Quinta declaratio eſt,vt hæc diuiſio,& liberatio vnius ex debitoribus dicatur fieri prætextu

Diuiſio de qua in.l.Si creditores à pacto occulto uidetur emergere.

taciti pacti ex præſumpta partium volũtate reſultantis. Id quod elicitur ex mente. d.l. Si creditores, eam intelligendo ſecũdum titulum in quo eſt ſita, ſecundũ quem in dubio facienda eſt interpretatio, arg. l. Si vno, in princ. ff. locati. Præſumptio autẽ pacti huius taciti ex eo naſcitur, ꝙ recipiendo partẽ, expreſſe eſt dictũ pro parte recipi, ſeu perſona ſoluentis. Hinc ſcribit Bartol. in. l. ex duobus. ii. col. ff. de duo. reis, & in d. Autent. hoc ita, in caſu cõuerſo, videlicet in pluribus reis credendi factum vnius nocere alteri inducendo diuiſionem debiti per receptionẽ partis eo caſu quo pactũ alterius illorũ alteri nocere poteſt, quod quãdo eueniat tractant recentiores, in. l. Si vnus. in princ. ff. de pactis. Bart. in. d. l. ex duobus. Vnde cõſequens eſt, vt eodẽ modo correus correo pacto tacito p̃iudicet, ſicut expreſſo.

Quare cõijciamus tacitũ pactum intercеßiſſe in receptiõe debiti de qua hic.

Quando unus ex reis credendi nocet alteri pacto expreſſo, nocet utique etiã occulto, ut in diuiſiõe debiti faciẽda.

Sexta declaratio ex pręcedenti naſcitur. Nam creditor pręfato modo partem debiti recipiens, remittit ius redeundi aduerſus ſoluentem, ſi alii poſtea non ſint ſoluẽdo, id quod ſpeciem habet donationis. l. ſi quis delegauerit. ff. de nouat. Vnde limitabitur regula, qua dicitur ſumi in dubio citius aliam quàmuis, q̃ donationis pręſumptionem. l. Si cum aurum. ff. de ſolut. not. in. l. ii. §. circa. de excep. doli. Bartol. in. l. rogaſti. § ſi tibi. ff. ſi cert. petatur. Donare enim perdere eſt. l. filiuſfa.

Creditor eo modo quo ſuprà unũ ex reis ad debiti ptem admittens, ius experiẽdi cũ eo remittit licet alij egeſtate & inopia non ſoluant.

filiusfa.in princ.ff. de donat. ſed nemo præſumitur tractare,ſeu perdere ſuum velle, vulg.l.cũ de indebito.ff.de probat.

Septima declaratio. Hæc diuiſio non tantum ſoluenti debitori prodeſt, ſed etiã abſentibus cęteris debitoribus,& ignorantibus, vſqueadeo,vt quidam ex recentioribus affirment debitorem qui ſoluit non poſſe poſtea variare ad tollẽdum ius abſentibus quæſitum.arg.l.fi.ff.de pactis,& l. Si poſt mortem.§.fi.ff.de bono.poſſeſſ.contra Tab. Vnde fit,vt ſi quatuor ſint,aut plures correi debendi,& creditor ab vno ex illis partem eo modo receperit,quo prędictũ eſt, diuidatur obligatio etiam quãtum ad correos abſentes. Quod dictum eſt Bart.& omnium,nemine,quod reperiã,contradicente in.d.l.Si ex toto.&.d.l. Si creditores,per quam id probari affirmant.Deinde per regulam,qua vere in iure dici aſſerũt, tacita pacta,quæ ex præſumpta contrahentium voluntate à iure introducũtur, abſentibus prodeſſe,& ignorãtibus.Ita Bart. Alex.Decius in.d.l.Si creditores.&.l.ii.vbi etiam recentiores per eũ text. C.de pactis.qui præterea in hanc ſentẽtiam adducunt.l.Item quæritur.§. qui impleto. ff. locati.l.i.§.accedit. C. de rei vxor. actione.l. Si,cum dotem.In princ.ff. ſolut.matri.l. Solutum ꝙ ſolutam.ff.de pignor.actio.Sed regulã hãc tametſi

An diuiſio facta à creditore per partẽ debiti admiſſã reliqs reis abſentibus & ignorãtibus ſit utilis,& ſi utilis ſit an eis utilitas à ſoluente auferri poſſit.

An tacita pacta ex præſumpta uolũtate cõtrahentiũ à iure introducta abſentibus et ignorãtibus cõducant.

videam

videam vsqueadeo esse præiudicatæ opinionis propter & antiquorũ, & recentiorũ iuris ciuilis interpretum consensum, vt vix cõtrarium persuaderi possit, minus tamen veram esse, neq; meo iudicio sustineri posse sentio. Quod vt diligenter consyderemus, regulam ipsam, & hanc ex ea dependentem declarationem pluribus aliis iuris regulis aduersari ostendemus. Quarum prima est. Pacta, & conuentiones iniri inter absentes non possunt, nisi nuncius, epistola, aut æquipollens quidpiam interueniat. l. ii. ff. de pact. l. consensu. ff. de actio. & oblig.

Absenti cũ absente nec cõuẽtiones nec pacta intercedere possũt.

Secunda. Conuentio inita cum certa persona non extenditur vltra personam, cum qua inita est. l. Si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. l. i. C. de transac. l. Iubemus. C. ad velleia. Deinde persona in contractu non expressa non potest extrinsecus subintelligi. l. Si ita stipulatus. §. Grysogonus. ff. de verbo. obligat.

Pactũ cum una psona initum in aliam non migrat.

Persona nõ expressa in contractu non subintelligitur.

Tertia. Stipulari alteri, vel pacisci nemo potest. l. Stipulatio ista, habere, licere. §. alteri. ff. de verbo. obliga. cum vulg. vt etiam prodesse id non possit ad excipiendum. l. Si tibi decem milia. §. si pactus. ff. de pactis.

Alteri aut stipulari, aut pacisci non possumus etiam ad exceptionis emolumentum.

Quarta. Ratum quis habere non potest quod suo nomine non est gestum. l. Si pupilli. §. sed si ego. ff. de neg. gestis. cap. ratũ. de reg. iur. in. vi.

Sed

Sed hic debitor suo nomine soluit, & tamē absens, qui solutionē, & tacitum pactū, non suo nomine factum ratū habet, se ex eo iuuat. Non video, quid responderi his possit, nisi post Baldum in Aut. si quas ruinas, penul. col. de sacrosan. eccle. respondeatur in tacitis conuentionibus speciale esse, vt prædictæ regulæ cessent: quod cum sit sine ratiōe, in scrupulo hoc aduersus antiquorū, & recētiorū dicta examinando duo erunt nobis excutienda. Primū, an ex. l. Si creditores, possit colligi exceptionē taciti pacti prodesse absentibus debitoribus. Alterū, an verum sit, quod doctores Iuris ciuilis passim tenent, pacta tacita ꝓdesse absentibus. *Quod alieno noīe gestū est rati habitione meum non facio.*

Atqui vt aperiā, quæ sit sententia nostra de. l. Si creditores, pręmitto fuisse ibi duos tantū, non plures debitores in solidū obligatos, quod mihi videtur in eo textu ex tribus induci. Primū, dū dicit textus, operari solutionē, ne alter pro altero conueniatur, quę verba proprie, & salua ratione recti sermonis cōueniunt duobus tantū debitoribus. Secundo, cum dicit textus, quenquam vestrū pro parte debiti admisisse, dictio illa pluralis numeri duorū numerum complectitur. l. Inter illam. §. fi. ff. de verborum & rerum significatione. Tertio, cum lex dicit, quenquam ex parte admissum, nomē partis in dubio intelligitur de *An in. l. Si debitores inerāt plures debitores duobus.* *Pluralis numerus.*

 dimi

Pars in dubio partem dimidiam ſignificat.

dimidia.l. nomen filiarũ.§.portionis.ff. de verb. & rerũ ſignificat. Debitor igitur dimidiã totius debiti ſoluerat. Et vt ea ſit paritas, quæ eſſe ſolet inter reos debendi .l. eandem.§. primo.ff. de duobus reis, ſupererat ex correis alter, qui dimidiam alterã ſolueret. Et hoc ſemel admiſſo thema illius.l. Si creditores, tale mihi videtur eſſe.

Duo rei debendi non ſunt à quibus impar obligatio ſuſcepta eſt. ſpecies.l. Si creditores.

Duo erant debitores obligati in ſolidum, alter partẽ ſoluens.i.dimidiã debiti, adiecit ſe id facere pro ſua perſona. Supererat pars altera debiti ſoluenda.quæſtio eſt, an is, qui ſoluit, cõpelli pro altero poſſit.i.eo, qui nõdum ſoluit? Reſpondet Textus, alterũ pro altero conueniri non poſſe, ſiquidem ei, qui ſoluit, remiſſus eſt ſolidæ obligationis cõplexus, diuiſaque obligatione idem liberatus eſt. Ita intelligendo, pactũ illud tacitum paciſcenti tantũ prodeſt. Nam qui non ſoluit, dimidiã debet non ſolutã, neq; pacti prætextu vllã prætendere poteſt exceptionẽ. Suffragatur huic noſtro intellectui.l. quotiẽs. ff. de ſolution. Vbi is tantũ, qui ſoluit, ſolutione ſua liberatur, nõ autem alter. Porrò diuinatorium eſt, quòd doctores ſomniant in d.l. Si creditores, decidi, pactũ prodeſſe abſentibus, cum id in eo textu minime ꝓbetur. Neq; obſtat, ſi quis cum Paul. de Caſtro dicat, quòd, ſi Textus ille de duobus tantum, non pluribus reis debẽdi intelligatur, nihil probabit

de di

de diuisione obligationis. Nam imò probabit. nec enim est inconueniens hęc omnia simul cō currere, eodem actu diuidi obligationem, & liberari soluentem. Diuisionis enim exceptio competere illi potest, qui per eam, & solutionē simul mixtas est liberatus, faciunt in arg. quæ notantur per Barto. in l. Si dubitetur. ff. de fideiuss. l. in numerationibus. ff. de solutio. Vbi eadem solutio parere potest varios effectus.

Eodem temporis articulo, actio diuiditur et qui soluit liberatur.

Nunc, antequam absolute differam, an verum sit, quòd pacta tacita absentibus prosunt, cuius explicatio cōmodius paulò pòst, & sine cōfusione sese ingeret, opportunū est, vt priorem conclusionē superius assumptā aliquot limitationibus restringā. Quarū prima est, vt non procedat in l. Inter eos. §. i. ff. de fideiussoribus, vbi textus loquitur de fideiussore, qui etsi partē debiti suo nomine soluit, diuisionis tamen beneficium nō sic consequitur, vt ab omni periculo obligationis liberetur. Nam quod illic in. ii. responso subiicitur, non probat de exceptione diuisionis, sed decidit, quòd si post solutionem partis tractetur de mutuo periculo recipiendo inter correos, habetur ex humanitate ratio eius, quod prius solutū est. Si enim secūdum illud responsum probaret beneficium diuisionis taciti pacti prętextu dari illic fideiussori, frustra iniecta fuisset mentio, an

Non semp fit debiti diuisio ubi partē debiti creditor ab uno ex reis accipit etiā si reus soluerit suo nomine.

Exceptio divisionis ex tacito pacto originẽ ducẽs siue ab correo debẽdi suũ seruare possit creditor siue non competit. Papinianũ in l. Inter eos. in §. i. uario modo exponunt interpretes. Etiãsi quis legũ autoritate bñficiũ diuisionis habeat, si suo noĩe soluens admittatur à creditore tĩbĩ testãte diuisionis ex tacito pacto exceptionẽ adquirit. Nihil est discriminis an debitor suo nomĩe,

correus esset soluendo, cũ vt prędictũ est, exceptio diuisiõis ex tacito pacto nascẽs indistincte cõpetat. Varii varia in eũ textũ cõmenti sunt. Quorũ primi Iac. de Rauenna, & Albericus dixerũt solutionẽ illic simpliciter factã. Sed eos ibidẽ reprehendit Bart. & meritò, cum aduersus tex. illũ loquantur, in quo exprimitur fideiussorem suo nomine soluisse. Secunda solutio, quę placuit Bart. fuit, ꝙ textus ille loquatur in fideiussoribus, qui beneficiũ diuisionis à lege habent. Et ideo creditor partẽ recipiens, cũ necessariò id faciat, nõ videtur habere animũ diuidẽdi, quia nemo in necessitatibus dici possit liberalis. Verùm solutionẽ hanc superius in quarta declaratione ostendi nõ esse verã. Tertia solutione, quam magis admittunt recentiores, traditur aliud esse, an debitor suo nomine, an ꝑ sua persona soluere dicatur, vt primo casu non fiat diuisio, vt. d. l. Inter eos. §. i. Secundo casu fiat, vt in. l. Si creditores. At solutio hæc quam tenet Alexãder in. l. Si ex toto. §. i. fi. col. & Paul. de Castro in. d. l. Inter eos §. i. nulla ratione defenditur. Imo nullã esse in hoc differẽtiam textibus à me superius adductis, in prima declaratione ostẽsum est, cõtra quos est hæc opinio. Secundo est cõtra textum in. l. quotiens vnus. ff. de solutio. ibi, cuius nomine solutio facta est, &c. Vnde Bar. in. d. l. Inter eos, si bene inspiciatur,

spiciatur,tenet oppositũ. Quarta solutiõe,quam refert Iason in.l. Si creditores,dictũ est aliud esse in fideiussoribus,& aliud in cæteris debitoribus in solidũ obligatis. Sed dicti huius nulla est ratio,cum enim appellatione debitoris cõtineatur fideiussor,vt notat Barto.in.l.i.col.fi.ff. si cert. peta.lex. Si creditores, de debitore loquens comprehendit fideiussorem.

an pro sua psona,an p quota,an p uirili, an p pte,an pro portiõe sol uisse dicatur.

Debitoris noïe etiã fideiussorem ĩtelligimus.

Contrarium hoc difficile mihi visum est aduersus.l. Si creditores. &.l.quotiẽs.ff.de solutio. Et quoniam non satisfaciũt præfatæ doctorum interpretationes, nostrum adiiciam, eúmque nouum intellectũ, quem ego cuiuslibet rectius sentientis iudicio submitto.

Lex.Inter eos.§.i.preter aliorum mẽtem explicatur.

In.l.inter eos.§.i. Soluerat fideiussor suo nomine,qđ perinde erat,ac si ꝑ persona sua soluisset. Sed illic non cõstat creditorẽ consensisse, & debitorẽ ita soluentẽ admisisse, & ideo non reperitur facta diuisio. Quare dico vltra omnes,vt fiat diuisio per solutionẽ partis debiti ab vno ex correis ꝑ persona sua factam, nõ sufficere soluentis expressionẽ,cũ taciturnitate creditoris, cũ tacens non habeatur ꝑ consentiente, tametsi aliter sentiat Io.Faber.in.d.l.Si creditores,tacentem hoc casu creditorẽ ꝑ consentiẽte haberi scribens,qđ etiã mihi videtur fuisse ex mente Cyni, nã cęteri de hac re nihil scribunt,neq; ipsi Faber & Cy-

Ad diuisionem debiti faciendam nõ sufficit ut reus suo noïe creditori soluat etiã si expresserit si creditor silentium tenuerit, cum creditor tacens nõ uideatur consentire diuisioni.

nus quicquam adducunt ad cõfirmandã ſuam opinionem, verum ego pro illa ſequẽtia allego.

In arbitrio debitoris ſoluẽtis eſt dicere cui nomini ſolutum eſſe uelit.

Primũ, liberum eſt debitori ſoluẽti exprimere in quam cauſam ſoluat. l. i. C. de ſolut. l. i. ff. de ſolut. Sicut ergo ad hoc, vt liberetur ab altero debito valet expreſſio ſolius debitoris, ſic eadem videtur ratio, vt diuidatur debitum.

Factũ cum taciturnitate cõiunctũ conſenſum indicat, ut in eo qui manu ſua pignori domũ ſuã futurã ſcripſit.

Secũdo, Duo hic ſunt, recepit pecuniã creditor, & declarauit ſoluẽs ſe ꝓ ſua perſona ſoluere, tacente interim creditore. Sed eſt hæc cõmunis doctorũ reſolutio, vbi cũ taciturnitate concurrit factũ partis, taciturnitas opatur cõſenſum. Cle. i. de ꝓcurat. l. Si filiusfa. ii. ff. ad macedo. l. Si fideiuſſor. § pater Seii. ff. de pignoribus. Bart. ĩ. l. quo enĩ. ff. rẽ rat. haberi. Bal. in. l. Si literas. C. mãda.

Silentiõ ne ſuo dicatur adquieſcere proteſtationi factæ qui tacet.

Tertio, ꝓ hac parte adduco dictũ glo. quam ibi ſequuntur, & cõfirmant Alex. & Iaſon, in. l. Si fideiuſſor. in princ. ff. qui ſatiſd. cogant. & glo. in. l. fi. § Item ſi prędixerit. ff. nautę. caup. ſtabular. in verb. conſenſerint, vbi ſi pars aduerſus aliquem proteſtetur, & taceat is, in quem emittitur proteſtatio, aſſentire dicitur ꝓteſtationi. Sed hic teſtatus eſt debitor creditori ipſi & præſenti, & tacenti ſe pro parte ſua ſoluere, ideo proteſtationi aſſenſiſſe dicetur creditor.

Contrariã tamen huic opinionẽ veriorẽ eſſe arbitrarer, & eã fuiſſe Iuriſconſulti mentẽ in d. l.

inter

inter reos.§.i. vt, etsi fideiussor expressisset se suo nomine soluere,creditorē tamen,quem aperte illic non constat consensisse,ideo non videri diuidere,quia tacuit. Hinc dico ī.l.Si creditores,Imperatorē aperte dixisse creditorem admisisse debitorem ita soluentem, quæ verba apertum consensum creditoris magis denotant,quàm taciturnitatem,cum is,qui tacet,non fateatur. *Nō solemus ex silentio consensum colligere qñ tacenti detrimentū proponeretur.*

Secundo,facit cōmunis doctrina scribētium, vbi agitur de alicuius preiudicio maximè in iure personali,tacentē non haberi ꝓ consentiēte.l. Sicut.§.non videtur.ff.qbus mod.pig. vel hypoth.soluitur.Bar.ī.l.quę dotis.fi.col.ff.solut. matrimonio. Cōfirmatur,quia hic de p̄iudicio notabili agitur,videlicet de amissiōe debiti eo casu quo alii,q̄ non soluerūt,non haberēt, vnde satisfacerent. Sed quis in dubio nō præsumitur velle perdere.l.cū de indebito.ff.de ꝓbat. cum vulg. *Nemo ita rei suæ putatur securus ut eam effundat.*

Tertio, Nō potuisset creditor debitorē impedire,aut os illius obturare, quo minus iter soluēdū ꝓtestationes ꝓ arbitrio emitteret. Sed in iis, quę impedire quis,aut ꝓhibere nō potest, tacens habetur pro dissentiēte. Bar.in.l.Gaius.ff.de pigno.actio.& in.l.Ticia.i.§.Lucia. ff. de legat.ii. *Illis quibus nequeo obsistere si taceā dissētio.*

Neq; obstāt quę superius ꝓ contraria opinione allegabam,videlicet.l.i.C.de solut.&.l.i.ff.de solut. Nam debitor ex pluribus causis obligatus *Creditor illi nomini solutū debet acceptum ferre qđ debitor ex plꝰibus causis dixerit.*

ius

Rei debẽdi in credito- ris pñiciem diuiſionem debiti ſi re luctetur cre ditor face- re nõ poſ- ſunt.

ius habet declarãdi,in quã cauſam ſoluat, iuito etiã,ac non cõſentiente creditore. Sed nõ idẽ eſt in diuiſiõe debiti,quæ nõ poteſt fieri p reos obligatos in creditoris pręiudiciũ ſine eius conſenſu.

Deinde non obſtat quod dicebã, vbi cũ taciturnitate cõcurrit actus facti,eũ tacere, qui cõſentit per iura pręallegata.Nã reſpondeo ex doctrina notabili Panor.in ca. Cumana.iii.col.extra de electione,vbi vult,ꝙ quãdo fit de iis proteſtatio,quæ alicui iure cõmuni competunt, videtur quis magis iure ſuo vti velle,q̃ adhærere ꝓteſtationi aduerſarii. Sed quod recipit creditor, iure ſuo recipit. Imò etiam pauliſper decedit de iure ſuo,cũ reiicere poſſet particularẽ ſolutionem, vt ſunt iura vulgata: nõ igitur tacendo ita videtur aſſentire aduerſarii declarationi, ſicut in locis in contratiũ allegatis,vbi actus facti non erat talis, qui agenti aliquo iure competeret.

Creditor ta cẽs q̃ par- tẽ debiti ab uno ex cor reis ſuo no mine ſoluẽ ti idq; ex- primẽti re- cipit, nõ cõ tinuò ſub- ſcribit cõte ſtationi ſol uẽtis ſed iu re ſuo uti- tur.

Demũ non etiam obſtat quod adducebam ex glo.in.l.Si fideiuſſor.in princ. cũ aliis eòdẽ pertinentibus,vbi deciditur eũ, qui proteſtanti non aduerſatur,cõſentire ꝓteſtationi. Quoniã reſpõdeo,Alex.& Iaſonis ſcripta glo.in.d.l.Si fideiuſſor,approbantiũ minime eſſe vera, eo præſertim caſu,quo tacens non videtur cõſentire: nam nõ ſequitur,ſi quis mihi quidpiã denunciauerit,aut ꝓteſtatus fuerit,ꝙ illi in dubio conſentiã. Imò,ſi

Nõ ꝓtinus calculũ meum addo denũciatiõi factæ ſi taceam.

agitur

agitur de praeiudiciali actu,tacẽs potius pro dissentiente habetur, nisi appareat de aperto cõsensu,vt est textus,si nõ violetur.in.l.fi.§. Itẽ si prędixerit.in verb.consenserint.ff.naut.caup.stabul. Et quàmuis glo.illic dicat tacentẽ cõsentire, nõ est id verũ,cũ is,qui tacet, non vtiꝗ fateatur.ca. Is,qui tacet.de reg.iur.in.vi.Qua de re,ne aliena huc transferã,videri plene potest apud Felinũ,in cap.Cũ Martinus Ferrarieñ.xvii.col.vers.i.conclu.extra de constit.Praecedentia etiã confirmat doctrina Bar.in.l.nõ solũ.§.morte. penul.col.ff. de operis noui nunciat.Vbi vult,ꝙ quando ꝓtestatio fit ad dãnũ eius,cui fit: & ad id,ad q̃d nec pręcise tenetur,nec causatiue,nullius est effectus. Sed nunc sumus in terminis, in quibus creditor nullo modo poterat ad diuisionem debiti cogi, ideo debitoris declaratio,seu ꝓtestatio nihil operari debet.Et per haec praeter cęteros declaratus est intellectus.l.Inter eos,in.§.i.Simul & demonstratũ ad diuisionẽ debiti taciturnitatem creditoris non operari consensum,& secundũ praedicta putarem declarandam.l. quotiens.ff. de soluti.

Denunciatio quae est dãnosa aui nec praecisẽ nec causatiuè compellor accedere nullius est momẽti

Lex,Quoties de solutõibus quo modo ueniat exponenda.

Vsurarum solutio sortis diuisionem non inducit.

Secundo,inquiunt doctores pręmissam principalẽ conclusionẽ limitantes, solutione vsurarũ nõ diuidi sortem.Ita recentiores scribunt in.l.Si ex toto.§.i.& in.l.Si creditores.p tex.in.l.tale pactũ.§.post diuisionẽ.ff.de pactis.Ratio est,quoniã

 princi

principale non debet ab acceſſorio determinari,ſed econtrario potius, vt notatur in. l. Si pacto, quo pœnam. C. de pactis .l. reſcriptum .§. ſi pacto ff. de pactis. Aduerſus hanc limitationem obiiciebat Phi. Decius.l. Si pro dote.C.de iure dotium:verum & ipſe eidem reſpõdet.Ego vero præter alios dico contra prædictam limitationem vehementius vrgere textum in.l. ii .§. non malè.ff.de excep.doli.l. qui in futurum.ff. de pactis,cum ſimilibus illic p gl. adductis, vbi creditor,qui futuri temporis vſuras percepit,nõ poteſt interea ſortem petere: & ſic conuentio in vſuris trahit ad debitũ principale. Veruntamen non eſt ab hac limitatione diſcedendum, quam communis opinio recepit.Nam ad. l. qui in futurum & ſimiles,reſpondetur, quòd rationi naturali aduerſaretur,vt creditor,qui futuri temporis vſuras iam recepit,poſſet interea repetere ſortem.Hic verò abſurdum non eſt ſolui vſuras,et in viriles deberi,ſortem autem manere in ſolidũ per plures debitam . Hæc ego applico ad contractus,& emptiones annuorum reddituum,qui frequenter in Gallia fiuut,vulgo appellati Rentes,in quibus decido , ꝙ ſi quis emerit annuum redditũ cum pacto de retrouendẽdo totiens,quotiens,vt fieri ſolet, & per receptionem,penſionis quæ quotãnis ſoluitur, inueniatur facta diuiſio, non

Qui futuri tẽporis uſuras accepit tacitè cõueniſſe uidetur ne interim ſortem peteret.

non tamen sors principalis poterit vel per partes redimi, vel dici diuisa.

Sed quæro, quid esset in casu conuerso? Is qui annuum redditum à pluribus in solidum correis emerat cum pacto de retrouendendo, vnum admisit, q pro persona, aut virili sua redemit. Sors quidem ipsa tunc diuisa est. Sed vtrum annui redditus solutio pro cohæredum portionibus diuisa sit, non inuenio in specie propositũ. Quanquam doctores tacite videantur concludere diuidi accessorium. Cum enim specialiter dicunt, per solutionem accessorii non diuidi principale, tacite innuunt in contrario contrarium, videlicet, per diuisionem principalis diuidi accessoriũ. Ad quod addi posset vulgatũ illud, quo accessoriũ dicitur sequi naturã prĩcipalis. l. Cũ prĩcipalis. ff. de reg. iuris. l. eos C. de vsuris. l. Si stipulatus. ff. de vsur. cũ vul. Præterea eadem est vis pacti expressi, & eius quod inest vt per recentiores in. l. Cũ quid. ff. Si cert. petatur. Sed in principali pactum expressũ trahitur ad accessoria. l. Si deferente. ff. quibus mod. pig. vel hyp. soluitur. Cæterum in contrariæ partis defensiouẽ dico non esse inconueniens accessoriã esse indiuiduam quàmuis principalis sit diuisa. Lege enim xii. Tab. obligationes inter hæredes & actiue, et passiue diuidũtur pro portionibus hæreditariis, vsque

Quæstio de annuis prouentibus.

An si prĩcipale diuidatur, accessorij fiat diuisio.

Accessoriũ prĩcipale comitatur.

Pacti expressi & eius qd' inest eadẽ est uirtus.

Pactum si ĩ initũ de re prĩcipali ad rẽ utiq; accessoriã extrahitur.

Obligatiões in hæredes ꝓ portionibus hæreditarijs diſtribuuntur lege xii tabularum.

Hypothecaria actio ex lege xii tabularum in hæredes nõ diuiditur cũ poſſeſſor conueniendus ſit.

Contingit aliquãdo ut primaria obligatio ſit diuidua cũ tamen ſecũdaria eſt indiuidua.

vſqueadeo, vt ſi vnus ex hæredibus efficiatur nõ ſoluendo, non poſſit cohæres cõueniri vltra portionẽ hæreditariam, vt eſt Text. in. l. i. C. Si cert. petat. l. ea quæ. C. famil. herciſc. l. cũ à matre. C. de rei vẽdicat. cum aliis vulg. Et tamen hypothecaria, quæ acceſſoria eſt, manet indiuidua. l. ꝓ hæredetariis. C. de hære. actio. l. creditoris. ff. de diſtract. pignorũ. Bart. in. l. Moſchis. ff. de Iure fiſci. Præterea reperitur nõnũq̃ primaria obligatio diuidua. etſi acceſſoria, quæ ratione doli aut culpæ cõmittitur, ſit indiuidua, vt not. Bar. in. l. eadẽ. §. Cato. iii. col. ff. de verborum obligat. & poſt Bart. ibidẽ recẽtiores. Nũc primũ in hãc rẽ põdero textũ in. l. rẽ hæreditariã. ff. de euictio, vbi plures hæredes vẽdiderũt fũdũ hæreditariũ, & euictionis nomine pro hæreditariis portionibus promiſerunt: & ſic obligatio prĩcipalis fuerat nomine euictionis nominatim diuiſa, tamẽ dicit textus pignoris obligationẽ manere indiuiſã: ad hæc facit. l. intelligere debes. C. de luitiõe pig. Quid dicã, dubito. neq; enim ex doctoribus aliquẽ reperio, qui hic plane ſciderit glaciẽ. Tamẽ vt explicem, quid ſentiã, Si probetur noſtra interpretatio ad. l. Si creditores, videlicet ꝙ ſolutio partis, & tacitũ pactũ in exceptione diuiſionis prodeſt ſoli ſoluenti, putarem ꝙ ſi plures rei debendi ſint q ſe obligauiſſet ad annui debiti ſolutionem,

lutionē, si vnū admiserit creditor, qui pro sua virili reditus portionē redimeret, illū fore in perpetuum liberatū, neq; amplius posse à creditore cōueniri etiā hypothecaria: facta enim diuisione, videtur solutione eius, quod debet, simul liberatus. Sed si intelligeretur. l. Si creditores, secūdum cōmunē interp̄tationē, q̄ diuisio absētibus ꝑfit, & ignorantibus, esset id apud me magis dubiū. Subsequēter, quæstionē hic propono quottidianam, quam ego propositam ab vllo doctorū, aut decisam nusq̄ lego. Vnus ex debitoribus annui redditus aliquot annis admissus est per creditorem reditus partem soluens pro persona sua, an in posterū sibi creditor præiudicauit, & diuisisse dicatur redditus solutionem? Et videtur illū sibi in perpetuum non præiudicasse, nisi temporis lapsus ad præscriptionem requisitus interuenerit. Facit pro hac parte in arg. l. aduersus. C. de vsuris, & l. qui semisses. ff. de vsuris. Vbi ad hoc, vt videatur remissa maiorum vsurarū exactio, adhuc requiritur aliquot annis minores esse petitas, cum tamen illic agatur de remissione debiti odiosi. Sed animaduertendum est esse illic diuersum casum, & de maiori agi præiudicio: Illic enim exactio maiorum vsurarum in posterum amittitur, hic autem debiti solum diuisio inducitur, quæ non impedit exactionem à correis faciendam

Aliquot annis unus ex correis debendi partē annui redditus suo nomine soluit quem admisit creditor, an uideatur solutiōis diuisio esse facta.

Minorū usurarum solutio creditori facta debitorē si maiores petantur exactione non defendit nisi tēpus decedat.

endam,ſi modo ſint ſoluendo. Tantum periculum eſt,ne ad inopiam forte redigantur.In contrariam vero partem, quæ probabilior fortaſſis exiſtimari debet,hæc faciunt.Primum, vt plene ſuperius diximus,& omnes tenent, liberatio debitoris ſoluẽtis,& diuiſio debiti accidit propter pactum tacitũ à lege præſumptũ.Sed vt oſtẽſum eſt,eadem vis eſt pacti taciti, quæ expreſſi,ſi autẽ expreſſe diuiſiſſet creditor,non eſſet opus tempore,ergo nec ſi tacite diuidat,opus erit.Huc accedit,quòd.l.Si creditores,aliæque de hac materia loquẽtes nuſquam diſtingunt.Quare ſibi imputet creditor,qui diuiſit. Præterea ex debito ãnuo vna obligatio in contractu naſcitur pro omnibus annis.l.Si ſtichum.§.i.ff.de verbo oblig.l.Senatus.§.fi.ff.de donat.cauſa mortis.Vt etiam pro futuris annis agi poſſit, ſecundum glo.& doct. in.l.i. C.de ſententiis, quæ ſine certa quantitate profer.glo.& doc.in.l.i. C.de fidei.Recentiores in.d.l.Si ſtichum. Ex tacito autem pacto datur exceptio in. d.l. Si creditores, quæ hic ſufficiet, vt obligationem,quæ tantum vna eſt, poſſit elidere, vt plene notatur in. l. Si vnus.§.pactus ne peteret.ff. de pactis.

Obligatio q̃ mihi teneris ex contractu rem annuam una eſt et annorũ ſequẽtium noĩe tecum agere poſſum.

Non fit debiti diuiſio quotiẽs creditor admitẽs debitorem ſuo nomine ſoluentem aperta denunciatione refragatur diuiſioni.

Tertio, non procedit præcedens principalis cõcluſio, quando creditor, vt prædictum eſt, partem recepit: ſed proteſtationẽ adiecit,quòd eiuſmodi

modi receptione non intēdebat facere debiti diuisionem: vel, vt dicunt doctores, testatus est se recipere, saluo iure solidi. In arg. est. l. Si debitor. §. fi. ff. quibus mod. pig. vel hypo. soluitur. Ita scribunt doct. in. l. Si creditores. & l. Si ex toto. Ita Cepola caut. penult. huc addo pactum hoc per. l. nasci ex præsumpta voluntate creditoris. At hoc casu aperte de illius intentione constat, & in certis nō est locus præsumptioni. l. continuus. §. cum quis. ff. de verbo. oblig. Et, vt dicitur in. l. cum ex filio. §. i. ff. de. leg. i. expressum facit cessare tacitū. Igitur expressa protestatio cessare faciet tacitum pactum.

In rebꝰ certis non est cur utamur coniectura.

Protestatio facto contraria inefficax est.

Solus Barpt. Sozinus de protestationis huius effectu dubitauit. in. d. l. Si ex toto. §. i. Nam cū per prædictam debiti receptionem, obligationē diuidat creditor, protestatio eiusmodi est cōtraria facto, & ideo inefficax, vt vulgo habetur in cap. cū Martinus, extra de constit. Sed respondet Iason in. d. l. Si ex toto. §. i. hanc protestationem solum esse declarationem voluntatis creditoris: protestatio autem voluntatis tacite resultantis declaratoria non potest dici contraria facto, secūdū Bart. i. l. i. penult. col. C. de litis cōtestat. Sozinū rursus defēdit Phi. Decius in. d. l. Si creditores, admittens quod dicit Iason verū esse, neq; aliter responsurum Sozinū. Dubium vero in

Protestatio volūtatis tacitæ declaratoria non dicatur facto contraria.

ro in eo tantũ eſſe, vtrum proteſtatio ſit ſolum tacitæ voluntatis declaratoria, an etiam ſit contraria ſolutioni partis ꝑ perſona ſoluẽtis factæ. Ego verò vt propoſitam limitationem defendã, dico Sozinum, Iaſonem, & Decium in vanum laboraſſe: Nam etſi proteſtatio eſſet cõtraria facto, eam tamen dico hoc caſu effectum habiturã, quod probo per doctrinam, Panor. in d. cap. cum Martinus. vi. col. extra de conſtit. vbi vult ꝙ quando geritur actus à mera gerentis volũtate dependens, proteſtatio impedit effectũ actus. Ita Dinns. Bar. & Alex. per eũ text. in l. qui aliena. §.. fi. de acq. hæred. Sed hic ꝙ creditor agnoſcat ſoluẽtẽ ꝑ perſona, aut quota ſoluẽtis, depen det à mera illius volũtate, cuius effectum impedit proteſtatio. Poſſet tamen quis dicere proteſtationem facto cõtrariam nihil hic efficere, vbi inter duos geritur actus. Verùm quidquid ſit, nõ eſt diſcedendum à ſupradicta limitatione, quam cõmuniter omnes ſequuntur.

Si actus à meo ipſius pendens arbitrio geratur illius effectũ impedit proteſtatio cõtraria

Quarto, ꝑcedit præfata cõcluſio eo caſu, quo debitor neq; plus neq; minus ſoluit, q̃ virilem debiti portionem, alioqui ſecus. De quo ego remitto ad ſcribentes, Io. de Imo. & Angel. in. d. l. Inter eos. Iuncta glo. Alex. & Iaſo. in. l. Si ex toto. & in. d. l. Si creditores. vbi etiam Decius.

Si plus parte ſua debitor ſoluit non fit diuiſio.

Quinto intelligenda concl. in iis perſonis procedere,

cedere, quæ potestatem alienandi habent, & donandi. Alioquin cum hic species sit quædã donationis, ut superius probaui, tales recipiẽdo nõ possent diuidere. Unde sequitur tutores, curatores, administratores rerum alienarũ, procuratores etiam cum libera non posse diuidere. facit quod dicitur in.l.prohibere.§.plane: ff. quod vi aut clã.l.non omni, cũ glo.C.de administrat. Tuto. Cum enim donare sit perdere.l.contra Iuris.§.si .ff.de pact.l.filiusfã.ff.de donat.non videtur data potestas perdendi, de quo remitto ad ea, quæ plene notantur in.l.præses.C.de trãsac. per Alex.& Ias. post antiquos. per eundem Iasonem in.l. Iusiurandum, quod ex conuentione in.i.&.ii. col.ff.de Iureiu. Hac ratione minores, qui potestatem alienandi non habẽt, aut eorum similes diuidere non poterũt.l.pupillus.ff.de acquir.rerum dominio. Alex.& Ias.in.l. possessionem pupillũ.ff.de acquir.poss.facit.l.obligari.ff. de aucto.tutorum.l. pupillus obligari.§.pupillus.eo.ti.cum similibus. Nunc ad secundam conclusionem principalem, quæ est.

Non omnibus pmissũ est diuidere sed dumtaxat ijs q alienãdi et donãdi potestatem habẽt.

Diuisio de qua hic nõ nihil habet donationis.

Tutoribus, procuratoribus cum libera, rerũ alienarũ administratoribus et curatoribus non licet diuidere.

Qui donat dicitur perdere.

Minores q alienare nõ possunt, diuidendi ius nõ habent.

Secunda principalis conclusio.

Si alter ex reis debendi in solidũ obligatis partem debiti creditori simpliciter recipienti soluerit, non fit diuisio debiti.

Probatur hæc conclusio in. d.l. Si ex toto.§.i.de

de legat.i.neque obſtat quod dicebat Bart.eũ textũ cõtinere ſpeciale in vltima voluntate:eſt enĩ hoc diuinare, vt etiã oſtẽdit Decius in.d.l. Si creditores, vbi vide. Innititur præterea hæc concluſio aliquot ratiõibus, quarũ prima eſt hæc. Quãdã donatiõis ſpeciẽ cõtinet hæc diuiſio, ſed ſolutiõe ſimpliciter facta nõ debet elici præſumptio donatiõis, ad qđ faciunt ea quæ dicta ſũt.vi.declaratiõe prioris cõcluſionis. Secũda ratio. In dubio videť potius facta ſolutio partis debiti ad debiti ipſius extenuationẽ, q̃ ad mutãdã naturam obligationis. l. Si ſtipulatus. §. i. ff. de ſolut. arg. notatorũ in. l. quidã exiſtimauerũt. ff. ſi cert. pet. Tertia rõ. Simpliciter facta intelligũť ſcđ'm naturã cõtractus præãbuli, vt in ſtipulatione quæ ad cõtractũ precedẽtẽ adiicıť. l. Sı ſtipulatus. ff. de vſuris. Bart. tamẽ in. d. Aut. hoc ita. xii. col. in. l. Si creditores. In. l. Si ex toto. §. i. in. l. quotiẽs. ff de ſolut. et aliis locis. vbi de hac re ſcribit, et qui eũ ſequũtur tenent diuidi debitũ per talẽ ſolutionẽ, ſi modo debitoris ſoluat, qui diuiſionis beneficium non habet. Contrà vero nõ diuidi tenent recẽtiores, quorum opinio per prædicta videtur verior, ſiue de iis loquamur qui beneficiũ diuiſionis habent, ſiue in iis, qui nõ habent. ita Alex. & Aretinus in. d. l. Si ex toto. §. i. Neq; vllo iure probatur Bar. opinio.

Ratiões quibus fulcitur ſecunda cõcluſio principalis.

Qui partẽ debiti ſoluit in partẽ obligationis liberatur.

Stipulatio precedenti contractui adnexa ſecundũ eius naturã accipitur.

Pertract-

Pertractatis duabus illis quæ propositæ in exordio fuerunt conclusiõibus, expediẽdum nunc est, quod huc reseruauimus dicendum, videlicet, vtrũ pacta tacita quæ ex præsumpta partium voluntate à lege præsumuntur absentibus prosint, & ignorantibus, vt per iura superius per me adducta tenẽt oẽs in l. ii. C. de pactis, Bar. Alex. & recẽtiores in d. l. Si creditores. Alex. in d. l. Si cũ dotẽ. in princ. vi. col. ff. Solut. matrimo. Hinc infert Baldus in. l. iii. §. fi. ff. de nego. gestis. præsumptam donationem etiã absentibus prodesse, et hoc arg. l. iiii. ff. de neg. gestis. Sequitur Ia. post Alex. in. d. l. ii. C. de pactis. Idem Alex. in. d. l. Si cum dotem. & in. l. Si constante in princ. ff. Solut. mat. & in apostil. ad Bar. in. l. absẽti. ff. de donat. In quibus autem casibus iuducat lex tacite, & præsumptiue donationem, dixi plene post doctores in l. quæ dotis. ff. Solut. matrimo. Priusq̃ autem ad vlteriora transeam, volo ostendere per l. iiii. ff. de neg. gestis. Bal. aliarúmq; opinionẽ superius relatam nõ probari. Illic dicitur eum, qui alterius absentis negotia gerat animo donandi, nõ habere actionem nego. gestorum, quod ideo esse dicũt doctores, quia tacita donatio sit quæ absentibus prodest. Imo longe alia ratio quę est communis in iure, hæc scilicet. Quotiens ex aliquo actu debet mihi quæri actio, si eum animo

An pacta tacita, à iure inducuntur absentibus, et ignorãtibus prosint

An tacita donatio absẽtibus prosit.

Quãdo legis autoritate taciti videatur donatio.

Qui fideiussit sine mãdato, negociorum gestorum non aget si donãdi animo fideiussit, et que sit ratio cur non agat, uide hic.

donandi aut remittendi faciam. nihil quæritur, quia vt quæratur, exigitur adeſſe animũ.l.quod dictũ .ff. de pact.l.i .§.adipiſcimur.in verb.quia affectionem tenendi non habent.ff.de acq.poſſ. facit vulgatum illud. Actus agentis nõ operatur vltra eius volũtatẽ.l.nõ omnis.ff.Si cer.petatur. Quare mirum non eſt,ſi donandi voluntas fecit, quo minus ex actu geſto oriatur actio, cum defuerit quod erat neceſſarium, nempe eius cõſenſus,cui debebat quæri,qui in omnibus cõtractibus exigitur,vere vel interpretatiue.

Cõſenſus oĩbus cõtractibus adeſſe debet.

Nunc,vt ad propoſitum redeam,exiſtimo, pacta tacita,& à lege præſumpta non prodeſſe abſentibus,in hocq; ab omnium opinione diſcedo, cui primum aduerſantur præallegatæ omnes iuris regulæ,hæ ſcilicet,pacta & conuentiones nõ prodeſſe abſentibus,niſi nũcio interueniẽte aut epiſtola. Pacta non extendi vltra eorum perſonas,cum quibus conuenta ſunt. Liberum hominem nõ poſſe alteri paciſci. Ratum quem habere non poſſe, quod ſuo nomine non eſt geſtum, &c. Secundo,tacitum vim expreſſi tãtum habet l.cum quid.ff.ſi cert.pet.ſed maiorẽ hoc caſu haberet quod eſt ineptum . Imo quæ tacitè intelliguntur minorem vim habẽt expreſſis.Panor.in cap.dilecti .extra de foro.compet. Saltem nunq̃ potẽtiora eſſe dicebat Paul.de caſtro in.l.aduerſus

Cur tacita pacta abſentibus & ignorãtibus nõ proſit.

Tacita expreſſis fortiora eſſe nõ debent.

sus C.de vsuris. Tertio Iason in.d.l. cum quid .ii.col. ait tacite subintellecta non ita late esse interpretanda, sicut expressa.per tex.vbi Bar.satis id innuit.in.l.fi.in princ.ff.d.l.ii. Cuius rei argumentū est quod regula Iuris dicitur, expressa nocere, non expressa non nocere.l.expressa.ff.de reg. iuris. Quarto in re appetibili, & vtili nobis lex præsumit tacentem consentire, & acquirere velle.glo.in cap.Sicut.In verb.p vnum.de elect. lib.vi.glo.in ca.Is qui tacet.de reg.Iuris in vi. Il licꝫ taciturnitas effectū habet expressi cōsēsus, et tñ illud locū habet tātū in pręsente & tacēte, nō autē in absente secūdū glo.in.d.cap.Sicut.& notata in.l.ii.§.fi.ff. Solut.matrimo.Bart.in.l.quæ dotis.col.penult.eo Tit.ergo nihil absenti quęritur. Quīto, Donationes absentibus factę, nisi īter ueniat nūcius.vel epistola, nihil operantur.l.nec ignorās. C. de donatio.l.absenti.ff.de donat.Id quod etiā locū habet in casibus omni ex pte fauorabilibus. Nā & donationes inter viuos absentibus etiā ad pias causas factę sunt īutiles glo.in.l. Illud.C.de sacros.eccles.In verb.alia causa, quā sequitur Barto.Sozinus in.l.Paulus.ff.de excep. Paul.de Castro in.l.Tale pactum in princ.ff.de pact.Bar.in.l.non solum.ii.§.Liberationis.ff.de liberatione legata. Sexto in hāc rē pondero nūc primū textū, ad radicē, in.l.donationes.§.species.

Expressorū fusior est expositio q̃ tacitorum.

Expressis ledimur: tacitis nō.

In requæsitosa et appetēda tacens uidetur consentire & silētiū illud expressi cōsensus uicariā gerit operam.

Absēti nisi uel epistola uel nūcio utamur donatio facta est inutilis etiam si sit donatio inter uiuos ad pias caus.s

ff.de donat.vbi præſumpta reſultat,& tacita donatio,& tamen textus dicit ei filiæ quæ præſens erat donatas videri,quaſi ex pręſentia partis pręſumatur donatio.

Diluuntur argumenta quibus dicti iuris profeſſores ĩ hãc ſentẽtiã deſcẽdũt ut pacta tacita et donatiões abſentibus conducant.

Per hæc apparere clarè arbitror verã non eſſe opinionẽ communẽ ſcribentiũ,pacta & donationes tacitas abſẽtibus ꝓdeſſe. Supereſt,vt iuribus reſpõdeamus, quibus iuris ciuilis doctores hactenus moti ſũt, vt pacta eiuſmodi tacita affirmarent eſſe abſentibus vtilia. Ex quibus quidẽ iuribus exiſtimo potuiſſe illos elicere limitationes,& caſuũ particulariũ rationes,non autẽ regulã conſtituere,vt fecerunt. Ego verò concludens pacta tacita non prodeſſe abſentibus,concluſionẽ hãc limitabo earũ legũ caſibus, quas ſuperius oſtẽdimus aduerſus eã per doctores allegari.

Aliqñ pactũ tacitum abſenti eſt utile et ex eo cõtra abſentẽ datũr actio.

Non procedit igitur cõcluſio. Primo, vbi conſtat præſumi pactum tacite interueniſſe,quod eſſet ſine effectu, niſi ad vtilitatem abſentiũ operaretur, tunc enim illud extẽdetur. Plus dico,ꝙ hoc caſu reperitur ex eodẽ etiã cõtra abſẽtẽ dari actionẽ,vt in .l.itẽ quæritur .§. q impleto.ff.locati.

Interpretamur expreſſa pacta etiam nõ ſeruata uerborũ ꝓprietate ne nihil habeãt effectus.

Confirmatur hoc ratione. Nam ſicut in pactis expreſſis fit interpretatio,ne reddatur nulla conuentio.l.quotiens.in princ.ff.de verbo.oblig. etiã vſq; ad improprietatem ſecundũ Bart.in.l.Stipulatio iſta.§. hi qui.ff.de verbo.oblig.Ita etiam poteſt in tacitis fieri.

tis fieri. Secundo, vbi lex manifeste expressit, extenduntur, vt. d. §. qui impleto. l. Solutum. §. solutam. ff. de pignor. actione. l. ii. C. de pactis. Ratio ex præcedenti limitatione sumi potest, & facile est sumi alias rationes ex iuribus illis specialiter expressas. Adiiciendū autem est, quòd etsi lex certos quasi contractus introduxit, quibus & quæritur obligatio absentibus, & ipsi vicissim obligantur. l. ex maleficiis. §. primo, & per. §. seq. ff. de actio. & oblig. & in Titulo de oblig. quæ ex quasi contractu nascuntur, Instit. libro tertio: Tamen vt dicebat notabiliter Bal. in Rub. C. qui admit. ad bo. poss. possunt, in. vi. quæst. id tantum accidit, vbi lex specialiter expressit. Tertio speciale est in dote. l. i. §. accedit. C. de rei vxo. actione, & in d. l. Si cum dotem in princ. Ratio specialitatis in dote notissima est. Aduertendum est tamen Ludo Romanum, vt in eadem. l. Si cum dotem, refert Alexan. tenuisse neque pactum illic, neq; tacitam stipulationem præsumi, sed casum omissum relinqui in dispositione iuris cōmunis secūdum. l. Si extraneus. ff. de cōdict. causa dat. causa nō secuta. & ita Bar. in. l. Si constante. in princi. in. v. quæst. ii. partis ff. solut. matri. tenuit: Alexan. tamen reprobat, quanquam sustineri posset, sed breuitatis gratia satis erit, si respondeatur esse speciale in dote. Neque

Si lege cautū sit pactū tacitum absēti est fructuosum.

Certi sunt quasi cōtractus quibus absentes obligantur, et ediuerso eis queritur obligatio quos lex certo numero cōclusit.

Pactū tātū in dote absenti cōpendiosum est.

An in. l. Si cū dotē sit tacita stipulatio uel tacitū pactū: an uerò spécie omissa ad ius commune referendum sit.

que enim ex.d.§.accedit,&.l. Si cum dotē,colligi potest, vt indistincte pacta tacita absentibus prosint. Sed & responderi etiā hic potest per rationem primæ limitationis. Quarta & vltima limitatio vltra scribentes erit,vt eo casu tacita pacta absētibus ꝓsint,quo expressa ꝓsunt. Sic probo expressū pactū principalis prodest fideiussori absenti.l.et hæredi.§.fi.ff. de pactis. Vnde & tacitū prodesse dixero.l.Inter creditorem.ff.de fideiussoribus.

Si pactum expressū ad absētē prorogatur, prorogatur & tacitū ut debitoris conuencio quæ expressa et tacita fideiussoribus proficiet.

Finis.

LECTORI,



HActenus disputatum est à Stella nostro doctissimo, ac diligētissimo iuris vtriusq; professore,abs quo posthac singulis annis singulas eius generis disputationes ceu nouos fructus accipies, si modo intellexerit editas à se in hunc vsque diem lucubrationes tibi non displicuisse.

PETRVS STELLA CLArissimo viro Guilielmo Beleio. S. P. D.



Maui olim te propemodũ puerũ, ob acre istud, ac plane diuinũ ingeniũ, lętãq; ac generosam idolẽ tuã vltro ꝑmentẽ sese ac icitãtẽ, ita sum admiratus, vt te vel libris iam ędititis vbiq; notũ miraculi penè loco suspicerẽ. Quid enĩ mirabilius, q̃ pueri li ętate à puero ea scribi poëmata, quę ob elegãtissimã concinnitatẽ sẽtẽtiasq; grauissimas, vel cũ ãtiquis possent cõtẽdere, & nullis nõ hoc seculo natis carminibus opponi? Aliquot verò pòst annis, quũ iudicii plusculũ mea mihi studia peperissent, teq; ꝑ oĩa disciplinarũ gñ̃a, ꝑ artiũ omniũ cãpos strenue decurrentẽ, nec à iurisprudẽtię nostrę studiis abhorrentẽ, & maxima quæq; agitãtem animo conspicerẽ, sępe prędixi fore qđ nũc euenisse, & vident oẽs & p̃dicant, vt toti Gallicæ nobilitati, ceu lucerna in arduo posita, p̃luceres, & ad virtutis, ac honestarũ oĩm disciplinarũ studia, maximorũ etiã principum liberos inuitares. Iis adductus, disputationẽ hanc meã (quã Repetitionem vulgo vocare consueuimus) cũ aliquot iuris nostri paradoxis faustissimo nomini tuo dicandam existimaui, monumentũ, vt spero, amicitiæ nostræ non contemnendũ. Vale. Aureliæ. Anno. M.D.XXX. ad idus Octobris.



Vum superiore ãno pgeremus interpretari titu . de verborum obliga.peruenimus ad.§. Augerius,sub.l.qui Romæ.in quo tẽporis exclusi angustia,quum & feriarum tempus instaret, & ad alia properaremus,locum ancipitem ac dubium magis indicauimus,q̃ discussimus,& suspẽso iudicio rem in medio reliquimus. Propterea decẽs atq; vtile visum est, iterum in solenni hac disputatione experiri,an scopũ veritatis attingere possemus,quod etsi minus feliciter tentauerimus, conatum tamen nostrũ nõ inutilem futurum illis, qui his studiis delectantur,arbitramur.Sciẽdum est imprimis hunc textum singularem esse, testimonio Bald.in ca. Significauit.secũda col.ex.de rescrip.Idem Bal.dicit multũ singularem. ad nostrã.l.ii.ii.col.extra de iureiur.& Iason hic. Cuius decisio est mirabilis,teste Alexan.hic. Eo factũ est,vt Pau.de Cast.diceret: si scriptus nõ esset hic.§.respondendum fuisse contrariũ,quoniã, vt subiicit in fine commenti,repugnat omnibus iuris rationibus, & continet quidpiam quod à cõmuni iudicio laicorũ abhorret.Neq; verò alienũ erit ad verbũ literam inserere,hoc ordire,

Verba Sceuolæ. Augerius filiusfami.seruo Publii Meuii stipulanti spopõdit sed daturum quicquid patrẽ suũ Publio

Publio Meuio debere constitisset: Quæsitum est patre defuncto, antequàm constitisset, quid quãtúmq; deberet: An, si aduersus hæredẽ eius actũ fuisset aliúmue successorem, & de debito constitisset, Augerius teneatur? Rñ. Si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam.

ORigo & fons omnium dubiorũ ex eo fluit, ꝙ quum iurisconsultus quæstionem apertè satis proposuisset, sic tamen respondet, vt omisso eo de quo dubitari posset, aliud diuersum respõdeat in quo nulla dubitatio esse possit. Nam id, de quo hic dubitari posset in themate proposito, hoc erat, Quum Augerius filiusfamilias promisisset, quicquid patrem suum debere constitisset, & antequam constitisset, pater obiisset, si postea constitisset de debito quondã patris, agente creditore aduersus hæredem: quæsitũ est, an teneretur Augerius ex fideiussione? & vtrum sufficiat impleri conditionem cũ hærede patris. Hęc erat quæstio, ad quam apertè & clarè debuerat iurisconsultus respondere. Quo tamen prætermisso, sic respondet, si conditio non extitisset, stipulationem non esse cõmissam. Quæ sanè respõsio minus clarè satisfacit quæstioni præmissæ, imo diuersum continere videtur, & aliquid in iure notissimũ, videlicet, in ꝓmissiõibus factis sub cõditione, vt hic fuit fideiussio Auge. si cõditio non

Vnde huius .§. difficultates scaturiant.

Stipulatio cõditionalis si conditio nõ extiterit non committitur.

 exti-

extitit,non committi ſtipulationem, vulgata.l. Cedere diem,infrà de verbo. & re ſig. Bart.in.l. Ita ſtipulatus. In.iii.q.iii.quæ eſt principalis. in xviii.col.ſuprà eo.In quo nemo vnq̃ hæſitauit.

SIc procedemus ad rem explicandam: per ordinẽ referamus aliorũ opiniones, & quid de illis ſentiamus,liberè dicamus. deinde noſtram ſubiiciamus,parati à quolibet edoceri,& rep̄hendi: quædã enim erũt,in quibus hæremus adhuc.

Interpretatio gloſſæ. PRima ĩterpretatio eſt ea quã Glo. ĩ verb.nõ extitiſſet,refert,quando hic Augerius filiusfamilias promiſit quicquid patrem ſuum debere conſtitiſſet, vt illud cõſtitiſſet accipiatur in prẹteritum tempus,videlicet,de eo debito,de quo iã tẽpore fideiuſſionis cõſtiterat. Sic fit, vt ſi poſtea conſtiterit cum hærede patris, non teneatur Augerius,qui promiſit id quod iam conſtitiſſet tempore conuentionis,non quod poſtea cõſtitit.Cõfirmatur ex eo quòd verbũ conſtitiſſet,eſt prẹteriti plusq̃ perfecti, quod hic conditionẽ de prẹterito exprimit,nõ aũt de futuro:tex.& Glo.ĩ.l.ii. ĩ verbo reddidiſſet,ſuprà.Si liber.ĩge. eſſe dicat.

HAEc prima interpretatio non cõuenit textui,quũ tex.in quæſtione ponat,ſi cõtra hẹredem conſtiterit,an teneatur Auge.Sed ſecundũ hãc primã interpretationem, Augerius promiſiſſet,id quod conſtabat iam debere patrẽ, & ſic fru

ſic fruſtrà quæreretur de eo, quod poſtea conſtitiſſet cum hærede. Deinde, non ab re fit mentio de morte patris, quod ſuperfluũ foret, quia etiã ſi patre viuo conſtitiſſet cũ eo poſt contractũ, non teneretur Augerius. Confirmãt iſta Io. de Imo. hic & Areti. hoc fundamento. In dubio res ſic debet accipi, vt ſtipulatio non ſit nulla, ſed efficax. l. quotiens. ſuprà eo. cum vulgar. Conditio verò concepta in præteritũ, ſi minus vera ſit, reddit ſtatim ſtipulationem nullã. l. conditio in præteritum, ſuprà eodem, & ſic ſi hic verbũ conſtitiſſet intelligeretur in præteritum, ab initio fuiſſet nulla ſtipulatio, quum nondum conſtitiſſet.

Non incaſſum meminit textus mortis paternæ neq; fruſtra inueſtigat an ſi cõſtiterit quid quantumq; debeatur cũ hærede agendo teneatur Augerius.

Stipulationes ambiguæ debẽt ita accipi ut potius ualeant q̃ pereant.

QVamuis hæc prima interpretatio non cõueniat literæ, tamen vera eſt, ex qua habes axioma in iure commune, Contractus, aut aliæ diſpoſitiones quæ ſub conditione in præteritũ, vel præſens concipiuntur, ſi conditio vera ſit, ſtatim valent, & puræ ſunt. Sinautem conditio falſa ſit, ſtatim ſunt nullæ, qđ verũ eſt, ſiue id ſciant partes, ſiue ignorẽt, vt in hac cõditione, ſi Titius eſt vel fuit cõſul, & ſimilibus, textus eſt in d. l. cõditio in præteritũ. l. quũ. in ſecundo. ff. de iniuſt. rup. & irri. teſta. §. conditiones. de verbo. obliga. inſti. lib. iii. l. quum ad præſens. ff. ſi cer. peta.

Conditio in preteritum relata aut non differt aut ſtatim perit.

IStud reſtringunt, vbi cõditio de pręterito quę non eſt vera, etiam impoſſibilis reperitur, tunc

dicunt valere ſtipulationem, vel contractum, & conditionem talem euanidã reiici, per. l. Si Meuia. ff. de hære. inſti. qui text. teſtimonio doctorũ, eſt ſingularis. ad hoc Iaſ. poſt Bal. in. d. l. quũ ad præſens. quod recipiunt, & in cõtractibus, & in vltimis voluntatibus. nos vero putamus aliena hæc eſſe à veritate, & l. Si Meuia, hoc non ꝓbari, & vt hoc liqueat, prius dicamus quid in cõtractibus, deinde quid in vltimis voluntatibus.

Conditio impoßibilis in præteritum concepta ſi ue in ſtipulatione aut alio cõtractu ſiue i ultimis uoluntatibus an ſtatim pereat.

IAſon in. l. quũ, ad præſens dicta. in. i. col. vbi Alexã. non videtur alienus ab hac ſentẽtia, & idem Iaſ. in. l. Si ita ſtipulatus fuero hanc, ſuprà eod. vult promiſſum ſub conditione impoßibili de præterito deberi, pro ſua opinione adducit dictam. l. Si Meuia. faciunt etiã duo, vnũ, quòd debet fieri interpretatio, vt actus conſeruetur, alterum quod ſcribit Io. Fab. in. §. cõditiones. de verbo. oblig. inſti. l. iii. qui quàmuis non conueniat cum cõmuni opinione, tamẽ dicit in conditionibus de præterito, non eſſe differentiã inter cõtractus, & vltimas voluntates, ſed in vltimis voluntatibus tenet reiici conditionem, & valere legatum, de quo tamen ſtatim plenius dicemus.

Promiſſum ſub cõditione ĩpoßibili de præterito an debeatur.

An ĩter cõtractus & ultimas uolũtates qđ ad cõditionẽ in præteritũ conceptam pertinet ſit differentia.

COntraria opinio videtur nobis verior: nam iura apertè dicunt cõditiones impoßibiles contractus viciare tex. vbi doctores in. l. impoßibilis, ſuprà eodẽ. & l. certi. conditio. §. idem quæri. ff.

Impoßibilis cõditio obſtat contractibus.

ri.ff.si cert.pet.& in hoc differunt vltimæ volũtates & contractus.l.i.vbi Barto.Imo.& alii.ff. de condit.instit.l.obtinuit.ff.de cõdi. & demõ. Bar.in.l.ita stipulatus.in.xvii.col.in.ii.quæstio. tertiæ quæst.princip. Sed respondebitur, hoc ꝓcedere in conditionibus in futurũ,non autem in conditionibus conceptis in præteritum. Quam solutionem non recepimus,vt id doceam, Sciendum est, duas esse rationes propter quas dicitur conditionẽ impossibilem de futuro in contractu, viciare contractũ. prima, quia q sub tali cõditione promittit quam scit esse impossibilem, nõ videtur habere animũ se obligandi.l. non solũ,suprà de act.& obliga.Iason post alios in dicta.l. impossibilis,quæ ratio militat, siue in præteritũ, siue in futurum concipiatur. Quid enim refert, quantũ ad voluntatem me obligandi, siue dicã, promitto, si digito cœlũ tetigit Meuius: vel sic, promitto,si cœlũ digito tangat?quum vtroq; modo intelligam esse impossibilẽ.ex quo lex præsumit,non esse animũ obligãdi. Ratio secũda qua ostenditur causa differentiæ inter contractus & vltimas voluntates,est ea quã per multa comprobat Io.de Imo.l.i.in.iiii.col.ff. de condi.insti.fauor conseruandarũ vltimarum voluntatum,notatur in.l.in testamẽtis,infrà de reg.iur.& in vulgatis locis.Ex quo fit vt cõditio impossibilis nõ

vitiet

Quid differant cõtractus et ultimæ uolantates quod ad conditiones in futurum conceptas i posibiles ptinet.

Cur impoßibilis cõditio i futurũ cõcepta cõtractui obstet, uolũtati nõ item.

viciet legatum, quum tamen vitiet contractum. Quæ ratio non magis cõprehendit conditiones conceptas in futurũ, q̃ in præteritũ. postq̃ rationes quibus ostenditur conditiones impossibiles vitiare contractũ,& non vltimã voluntatem, extenduntur etiã ad cõditiones de præterito,& iura sine distinctione hoc dicunt,necessariò idẽ dicendũ in vtrisq;. Nã quò progreditur ratio,quæ est anima legis,progreditur & ipsa lex.Bar.in.l. regula.§.si quis.ff. de iur.& fac.igno. & correcta ratione legis,& ea restricta,etiã lex corrigitur,& restringitur in.l.adigere.§.quàmuis.ff.de iur.patro.cap.quum cessante.extra de appel. Alexã.i.l.ex facto.in secũdo notabili.ff. de vulg. & pupi. Idem in.l.i.secunda col.ff.solu. matri. Iaso.in.l. quod dictum.ff.de pact.

Si legis ratio rescidatur, lex ipsa utiq; rescinditur.

CLarum est etiã.l.Si Meuia,à qua pendet huius loci probatio, loqui tantum in testamentis,ibi,quia id quod impossibile in testamẽtis,&c. Regula verò legis,quotiens, quæ dicit faciẽdam interpretationem,vt potius actus valeat q̃ pereat,procedit in dubio,vbi alia ratio nõ aduersatur,vt hic. Ad dictum Io.Fab.apparebit responsio ex his quæ dico in proximo articulo.

Dissoluuntur argumẽta quæ contrariam opinionẽ adiuuabant.

COncludemus ergo,sicut cõditiones impossibiles conceptæ in futurum vitiant contractum,sic conceptę in præteritum,& ideo Iaso.& in.l.

in.l.quũ ad præſens. & in.l. ſi ita ſtipulatus fuero, hanc ſummam, dum contrarium ſcribit, nõ recte ſcripſiſſe.

SEquens articulus magis dubius & perplexus eſt, videlicet, an in vltimis voluntatibus idem dicendum ſit. Ius ciuile clarè exprimit conditiones impoſſibiles in futurũ cõceptas reiici, & deberi quod eſt relictũ, vt prædiximus. In cõditionibus, verò in præteritum, ſic affirmant doctores noſtri, Cõditio de preterito, vel præſenti, quæ potuit aliquãdo eſſe vera, & tamen falſa reperitur, vitiat diſpoſitionem vltimæ voluntatis. Exemplum, lego decem ſi Titius eſt vel fuit conſul, ſi Titius, neq; eſt, neq; fuit conſul, quum tamen potuerit eſſe, nihil debetur de relicto ſub tali conditione. l. demonſtratio. § i. ff. de condi. & demon. & l. quũ in ſecũdo. § i. ff. de iiuſt. rup. & irri. teſt.

Conditiões impoßibiles nõ solũ in futurũ sed etiã in preteritũ relate obsunt contracti- bus.

An uerum sit qđ dici olet, Conditionẽ presentis, uel præteriti tẽporis quæ uera esse potuit nunc autẽ falsa est, ultimã uolũtatẽ tollere: si uerò semp fuerit poßibilis, cõditionẽ impoßibilẽ futuri tẽporis immutari.

COnditio verò de præterito vel præſenti, quę neq; vera reperitur, neq; aliquando potuit eſſe, reiicitur vt euanida, & debetur quod relictũ eſt. Hoc dicunt doctores probari in.l. Si Meuia. & in hoc hanc conditionem comparant conditioni impoſſibili in futurum conceptæ. Bart. in l. i. in. i. col. ff. de cõdi. inſti. Bart. in. l. circa. ff. de hære. inſti. Albe. Ange. Bal. & Imo. in. l. Si Meuia. Bal. in. l. quum tale. §. falſam conditionẽ. ff. de cond. & demon, Paul. de Caſt. in. d. l. quum in

ſecundo. Veritas huius dicti tota pendet ab interpretatione.l.Si Meuia.de qua prius dicamus ſecundum cõmunem, & literã, & interpretationem. Hoc argumentum continet, Pater filiũ inſtituerat, ſi mater & filia viuerẽt, illic mater nũq̃ filiam ſuſceperat, ſic conſtabat eam cõditionem conceptam in præſenti, nunquàm potuiſſe eſſe veram. Quomodo enim viueret, qui nunquàm eſt natus? Propterea reiicitur conditio: hæredis verò inſtitutio valet, & hæc eſt doctorũ noſtrorũ deciſio per eum tex. & illius explicatio.

Species.l.Si Meuia.ff. de hære.in.

ADuertendum eſt Gloſ.in.l.Si Meuia.& in dicta.l.quum in ſecũdo.§.i. in verbo quod ſi, talem conditionem nugatoriã appellare. Scribentes interpretantur, id eſt, impoſſibilem. Non exiſtimo hanc fuiſſe mentem glo. ſed potius voluiſſe, quòd quũ teſtator ſciret ſe nunq̃ habuiſſe filiam, & nihilominus appoſuiſſet cõditionem, ſi ea viueret, magis nugari voluiſſe, q̃ quid ſeriò exprimere, & ideo id reiici. Hęc tamẽ declaratio re ipſa, nõ multum abeſt ab aliorũ expoſitione.

Cõditio nugatoria apud Accur.

REperio Io. de Imo. in dicta.l.i.ff. de condi. inſti.in.vi.col. aliam rationẽ attuliſſe.l. Si Meuia, Ideo valuiſſe ibi inſtitutionem hæredis, & reiectam conditionem, quia non poterat eſſe poſſibilis conditio, niſi cũ magno diſcurſu. Quibus verbis voluit conditionem, ſi viuit filius, quũ

pręſup

præsupponat natiuitatẽ,quæ nunquàm fuit,præsupponere duo,videlicet, & natiuitatem, & vitã. Hoc dictum nullam vim,aut neruos habet,neq; aliqua iuris ratione subsistere potest.

IOan.Fab.in.§.conditiones.de verbo.obli.insti.lib.iii.in alia est sententia,videlicet, conditionem conceptam,sic in.l.Si Meuia,si viuerent mater & filia,extendi ad futurum,& sic esse conditionem impossibilem conceptam in futurum, quæ reiicitur,sicut aliàs solet. Ita in simili dicit extendi in.l.multa.§.i.ff.de cond. & demon.vbi communiter doctores, causa euitandæ cõtrarietatis, interpretantur verba conditionis in futurum. Hoc dictum Io.Fab.etiam si procederet in l.multa,tamen in.l.Si Meuia,cur sic deberet fieri,necesse esset afferre aliquam rationem quum verbum viuerent,sit præsentis tẽporis,quod trahi non debet in futurum. Plenè per omnes in.l. si stipulatus fuerĩ.§.i.& in.l.si à colono.hoc titu.

Conditio, si uiuerẽt mater et filia, tum in.l. si Meuia. ff. de hære. instit. tum in .l.Multa.§.i.ff.de cõditionibus et demõstrationibus an debeat ad futurũ torqueri.

HAEc sunt dicta doctorum. Ego verò aliter sentio,videlicet,tex.l. Si Meuia.&.l.multa .§.i.ff.de cond.& demon.esse incorrectũ,& vtròbiq; legendũ,non,si viuerent in præsenti,sed pòtius si viuent in futurum. Huius rei affirmandę occasionem nobis præstat noua impressio, siue æditio Pandectarum iuris ciuilis,nuper accuratè, ac cum magna diligentia facta Norẽbergæ,

Vera & germana lectio. l. Si Meuia. ff. de hær. insti. & l. Multa. ff. de condit. & de.

vbi vtroq; in loco non in præsenti, sed in futuro, si viuet scriptũ extat. Deinde, hic modus loquendi est minus tersus & purus, instituo Lucium Titium, si viueret filia. Nam si in præsenti cõditionem voluisset concipere iurisconsultus, dixisset potius, instituo Lucium, si viuit filia, & ita elegãter, quod conuenientius est phrasi iurisconsulti.

PLus dico, necessarium esse sic intelligere. l. Si Meuia: quod probo, ibi instituerat Titium, si mater & filia viuent, modo vt Titius sit hęres, requiritur matrem superuixisse, quæ viuebat tẽpore testamenti. Si conditio fuisset concepta in præsenti, sufficiebat matrem tunc viuere tempore testamenti. Hæc est enim natura cõditionum talium, vt suprà docui: sed quia concepta erat in futurum, requirit quòd superuiuat.

ENũciamus ergo aduersus antiquorũ scripta in. l. Si Meuia, quũ testator instituit hæredẽ, si mater & filia viuent, conditionẽ cõceptam in futurum, & in persona matris, fuisse possibilem, & ideo reqrit lex, vt superuiuat mater. Alioquin conditio diceretur defecisse, in persona verò filiæ quæ nunquàm vixerat, conditionẽ fuisse impossibilem, conceptam in futurum quæ reiicitur, vt dixi, & iura hoc vulgo probant.

NOn probat itaq;. l. Si Meuia, illud quod doctores per eã conantur, neq; occurrit mihi

locus

locus aut ratio, quibus cũ illis consentire debeã. Propterea ꝓnũciabimus hoc esse de iure verius.

COnditio concepta in præteritũ, siue potuit, siue nunquàm potuit esse vera, vitiat vltimam voluntatem, vt hoc teneam, primo sic moueor: Omnis conditio in pręteritũ concepta, aut vera, aut falsa est: si est vera, etiam si partes ignorent, tamen pura est dispositio. Ignorãtia partiũ nihil mutat, vt habetur in dicta.l.quum ad præsens.&.l.conditio in pręteritum. Sinautem falsa est, statim destruit relictum, & ab initio est nullũ, vt prius probaui, sed omne quod in præteritum concipitur, & est falsum, simul etiam est impossibile, quum à pręteritis potentia absit, & facta infecta esse non possint, quia impossibile id sit.l. in bello.§.factæ. ff. de capt. & postlimi. reuersis. & l.verum.ff. de reg.iur. Hinc est quòd solet dici, deũ nõ posse quod iam factum sit, efficere quòd non fuerit. Sicut de virgine corrupta, in cap̃. si Paulus.xxxii.quæstio quinta.l.i.C.de rapt.virgi.Barto.in.l.non dubium.in fine.ii.colũ.C.de leg. Neq; obstat quod respondent doctores, aliud esse in ea quæ potuit aliquando esse possibilis, & aliud in ea quę nũq̃ potuit. Hanc enim differẽtiã nulla ratione, & iure ꝓbant. Nã qcquid dicãt doctores, in pręteritis impossibile, siue aliquãdo potuit, siue nõ potuit euenire. Idẽ etiam falsum est.

Conditione præteriti tẽporis si aliqñ uera esse potuit siue semper fuit impossibilis ultima uolũtas collabitur.

Pudicitiam stupro inquinatã nec deus quidẽ instaurare potest.

Præterea iura de hac re loquentia,ſimpliciter di cunt conditiones conceptas in præteritum,ſi fal ſæ ſint,vitiare diſpoſitionem, & hæ omnes ſimul ſunt impoſſibiles,quia de prꝑterito,& minus verꝑ,neq; diſtingunt,vtrum potuerint eſſe poſſibiles,an non. Subiiciamus exemplum in.l.demon ſtratio.§.i.ff.de condi.& demon. lego centũ Titio,ſi negocia mea curauit, ſi non curauit, nihil debetur: neq; diſtinguit lex, vtrum aliquãdo potuerit curare,vel non potuerit,vt infans vel ſimilis. Sufficit enim aliter veritatẽ ſe habere. & eadem ratione cætera iura in hac materia loquentia,inducere potes.

Quo conſilio admiſceãtur uel cõtractibus uel ultimis uolũtatibus cõditiones futuri tẽporis.

SEcundo,inter conditiones quæ in futurũ: & eas quꝑ in præteritum conceptæ ſunt,aſſigno hanc differentiæ rationẽ. nam illæ quæ in futurum concipiuntur, apponuntur ad ſuſpenſionẽ eius quod agitur,patet ex diffinitione poſita per Imolam poſt Bar.in.l.i.ff.de cond.& demõſtra. Sed impoſſibilis conditio non ſuſpendit,neq; nomen conditionis ei conuenit. Ideo eam lex reiicit,vt quæ naturam conditionis non habeat, & ſecundum iſtud lex interpretatur teſtantis ordinationem. Sed cõditio quꝑ vel in præſens,vel in præteritum concipitur, nunquàm adiicitur, vt actus ſuſpendatur, ſed puræ ſunt diſpoſitiones, quæ ſub his concipiuntur. Probant plenè iura

prꝑdi

prædicta. Et ideo in eis lex tantum respicit, vtrũ veræ, vel falsæ sint: si verę sint, valet actus ab initio: si falsæ, statim actus est nullus. G.in.l.quũ tale.§.falsam conditionem.ff.de condi.& demon.

Tertio, iura de his conditionibus loquentia, manifestè dicunt conditiones quæ in prçterritũ, & quæ in futurum conceptę sunt multũ inter se differre.d.l.quũ in secundo, dicta.l. quũ ad præsens.l. circa. de hæred .insti.dicto.§.cõditiones. Et ad maiorem huius loci declarationẽ, est inquirendum de quibusdã in quibus differunt. Primũ est, quòd conditiones in præteritũ conceptæ, non possunt dici cõditiones simpliciter, neq; sunt, quod patet, quia eis non cõuenit diffinitio cõditionis, vt per Bar.& Imo.in dicta.l.i.& ideo iura loquentia de conditionibus, non cõprehendunt tales conditiones quæ vel in præteritũ, vel in præsens concipiuntur.l.itaq;.ff. Si cert.peta. l.iii.§.Si patronus.ff.de bo.libert.Bar.in.l.Si sic §.i.ff.de lega.i.Iura ergo loquẽtia de conditionibus reiiciendis, non possunt ad istas extendi. Nam simpliciter conditiones nõ sunt. Alias differentias collige ex his quæ prius dixi.

Conditiões in præteritum uel præsens relatæ, conditionis potestatem nõ obtinẽt.

Qvarto, iura quę dicunt impossibiles conditiones conceptas in futurũ reiici, & valere dispositionem, debent tẽperari ista distinctione, videlicet, aut sciuit testator eas esse impossibiles, & tũc

Leges quibus cauetur conditiones expũgi debere, ad cõditionẽ presentis aut preteriti tẽporis nõ porogantur.

& tunc procedunt iura prædicta: sed si testator ignorauit, vt qui putauit conditionem esse possibilem, quæ tamen impossibilis reperitur, tũc vitiatur dispositio. l. Seruo manumisso. ff. de cõdi. indebi. quam ibi ad hoc cõmendãt. Bar. Ange. Pau. de Cast. Rapha. Ias. & alii. Bartol. in. l. Ab omnibus. §. in testamento. ff. de lega. i. Barto. in l. i. ii. col. ff. de condi. insti. Ex quo sequitur conditiones impossibiles, quæ in preteritum, vel quę in futurum sunt conceptæ, in hoc casu non differre, quãdo testator ignorauit impossibile esse, quod conditione cõprehendebatur, nã vtrobiq; dispositio est nulla. Iura ergo prædicta quę differentiã constituunt, hoc casu tantum accipi poterunt, quando testator sciuit esse impossibile, vt conceptæ in futurũ reiiciãtur, sed in præteritum non. Itaq; vbi testator sciuit, &, vt vocat glo. nugatoriam & minus veram conditionem de pręterito adiecit, & sic impossibilem, tamen actus vitiabitur. Considera etiam vbi testator sciuit falsam esse conditionem de præterito, & sic impossibilem, non referre vtrum potuerit, vel non potuerit esse possibilis. Ad nostram sententiam satis accedit, quod Io. Faber in §. conditiones. institu. de verbo. obliga. scribit. Non ergo erit verum, quod glo. in dicta. l. Si Meuia. & in dicta. l. quum in secundo, scribit conditionem nugatoriam

Cõditiones futuri tẽporis impoßibiles quas tñ poßibiles putauit testator legatum vel aliud ultimũ iudiciũ subruũt neq; differũt à cõditionibus preteriti temporis quæ sunt ipoßibiles.

gatoriam de præterito, & quam testator scit nõ esse possibilem, vt accipiunt doctores, non vitiare dispositum.

Concludemus consequenter in exemplo per doctores assumpto in.l. Si Meuia. Instituo Lucium si filius viuit, qui nunquàm fuit natus, institutionem vitiari, quia impossibilis sit conditio, & sic minus vera. Considera etiam in hac cõditione, si filius viuit, si filius fuisset natus, & sciret testator tempore testamenti eum mortuum, & sic impossibilitate conditionis vitiaretur relictum. Existimo autẽ nihil differre eum casum, in quo neque natus aliquando reperitur. Accedit quod tex. in.l. quum in secundo, quum in conditionibus de præterito, dixisset: si veræ nõ sint, vitiari quod relinquitur, & hoc indistincte, postea in vltimo responso, vbi loquitur de conditionibus conceptis in futurum, distinguit, vtrum potuerint esse possibiles, vel non, constituendo manifestam differentiam inter ista.

Instituo Luciũ si filius meus uiuit, ex uxore nullum filiũ sustuli, aut certè quem sustuli ꝓbè scio tempore testamẽti fato interceptum, quid iuris?

Fortassis communis opinio defendi posset, quando conditio sic esset impossibilis, vt in nullo homine vnquàm fuerit possibilis: vt si cœlum digito tangit Meuius, quod in conditione posita in.l. Si Meuia, non ita reiicit natura, vt si viuit filius, potuit enim & nasci, & viuere. ꝓ quo potest adduci quod Bartol. in simili notat in.l.

Quid si cõditio ĩ præteritũ cõcepta sit usq; adeo impossibilis ut à natura repudietur?

ſub conditione. ff. de ſol. quod tamen propter il la quæ prius dicta ſunt, nō agnoſco eſſe verum, ſed magis teſtatorem nihil relinquere voluiſſe.

EXplicatis his, quæ pertinebant ad priorem interpretationem, accedamus ad ſecundam interpretationem, quam glo. hic in verb. nō extitiſſet & communiter omnes doctores probāt. Antequàm de ea dicam, fateor cum aliis verba fideiuſſionis, quibus Augerius ꝑmiſit, quicquid patrem ſuum debere conſtitiſſet, in futurum debere accipi, videlicet, vt intelligatur Augerius promiſiſſe quicquid Publio Meuio, patrem ſuū debere poſtea conſtitiſſet, & apparuiſſet: hoc eſſe verum oſtenditur, quia litera non admittit, vt conditio poſſit dici concepta in præteritum, vt prius oſtendimus. Secundo, quia verbum conſtitiſſet, & ſimilia, ſua natura etiam futurum ſignificant, quoties locus hoc requirere poteſt, apparet in. l. ſi debitor. §. veriſimile. ff. de contrahen. emptio. l. quum certus. ff. de vi. triti. & ole. leg. l. quum apud. ff. iud. ſolu.

Conditio in §. Augerium in futurum concepta eſt.

Verbum cōſtitiſſet cū ſimilibus ad futurū aliquando deflectuntur.

HOc præſuppoſito, intentio huius. §. ſecundū cōmunem hæc eſt. Promiſerat Augerius, quicquid patrem ſuum debere conſtitiſſet: moritur pater priuſquàm conſtaret, poſtea cōſtitit contra hæredem patris, quæſitum eſt, an Augerius teneatur. Reſpondit Sceuola, ſi, id eſt, quia conditio

Secūda interpretatio gloſſ. in §. Augerius.

conditio non extitiſſet,non eſſe commiſſam ſti-
pulationem. Ratio huius deciſionis, promiſerat
Augerius quicquid patrem ſuum debere conſti-
tiſſet,ſed mortuo patre non poteſt conſtare pa-
trem debere,ſed tantum debuiſſe, non ergo im-
pletur conditio in forma quæ expreſſa fuerat.
quum tamen conditiones ſic impleri debeant.l.
qui hæredi.&.l.Meuius.ff.de condi.& demonſt.
Ratio alia, ſi viuo patre creditor probaſſet ſibi
deberi,& ſic conſtitiſſet de debito, aduerſus talē
probationem pater qui præſumebatur nō igno-
rare proprium factum potuiſſet ſe defendere plu-
ribus exceptionibus, quas hæres ignorare præ-
ſumitur.l.ſi ancillam.ff.ꝑ ſuo.l. qui in alterius.
ff.de reg.iur. Et ſi quis obiiciat dictionem ſi,ac-
cipi pro quia,eſſe violare literam, in hoc reſpon-
dent & alibi ita accipi.l. Lucius Titius.§.tutelę.
ff.de admi.tutor.

Conditiões quomō impleantur.

Rationes q̄ cō impellūt iuris pfeſſores ut ſecūdā Accurſij interpretationem ſequantur in §.Augeriꝰ

DEinde, neceſſario ita eſſe interpretandum hunc text. probatur ex duobus aſſumptis, vnum eſt, vbi conditio poteſtatiua adiicitur in contractu qui debet impleri in perſona diuerſorum, vtputa tertii, ſi is moriatur, nōn poteſt impleri in perſona hæredis. l. fideiuſſor obligari.§. ſi.infra de fideiuſſ. ſed hic Augerius conditionaliter promiſit quod conſtitiſſet patrem debere,contra perſonam patris debebat impleri cō-

Particula ſi in.§.Augerius, & .l. Lucius Titii in.§. tutelæ an accipiatur ꝑ quia.

ditio,ergo eo mortuo non poteſt.

ALterum,vbi à conditione incipit conuentio,facultas implendi conditionem poteſtatiuam non tranſit ad hæredem.l.ſi decem quum petiero.ſuprà eodem. neque cum hærede impletur,ſed hic ſtipulatio incipit à conditione: promiſit enim id quod conſtitiſſet, quod ſignificat eſſe promiſſum ſi conſtitiſſet, & quantum conſtitiſſet,& ideo cũ hærede patris impleri nõ poteſt.

HAnc interpretationem quæ eſt communis ad hunc tex.tenent Bart.Bald.Pau.de caſt. Alberi.Io.de Imo.Alexan.Iaſon.hic Barto.in.l. cui fundus,in fine,de condi. & demon.ff. Alberi.in.l. ſi neceſſarias.§. de vendendo. ff. de pig. act.Barto.in.l.ſi decem quum petiero,ſuprà eodem lance Gally. necnon clariſſimus doctor And. Alciat.in.l.ii.§.ex his. in.i. notabili.ff. de verbo.obligat.

IN quibus locis inducũt hunc.§. ad deciſionem quotidianam,fideiuſſor promiſit quicquid apparebit Titiũ debere, ſi creditor ante mortẽ debitoris non fecerit apparere de debito, liberatur fideiuſſor deficiente conditione. Hinc Bald. in cap.ad noſtram.l.ii.col.ii.ex.de iureiuran. ſcribit,quòd qui promittit, ſi aduerſarius probabit, ſi debitor cum quo eſt facienda ꝓbatio moriatur,non poteſt fieri contra hæredem.

Ab hac

AB hac tamen communi interpretatione discedit celeberrimus doctor. D. Andre. Alciat.lib. dispunctionum.i. ca.xiii. qui tamen in.l.ii.§.ex his. primo notabili communem tenet. Is aduersus communem in dicto libro dispunctionum, adducit si pro quia, secundum cõmunem accipi, quod nisi per cauillum & improprie, vt inquit, accipi potest, quæ sanè ratio mihi dubia videtur: nam frequenter apud authores si pro quia plerũque & ꝑpriè accipitur, vt apud Verg. Si te fata vocant. Item, Si potuit manes arcere coniugis Orpheus: & apud Ciceronem, Si illustrantur, si erumpunt omnia, & id maximè vbi perfecta res demõstratur, vt hic, in quo secundum communem defecisse conditionem morte patris debitoris demonstratur.

Quotidianæ quæstiones qbus diiudicãdis cõduciti ista secũda interpretatio.

ALia quædam sunt quæ adducit clarissimus dominus Alciat, quæ nunc breuitatis causa omitto. Venio ad id quod ad cognoscendam veritatem communis interpretationis est ante omnia cõsiderandũ, in quo stat vel cadit: quod tamen hic indiscussum relinquitur, videlicet, an conditio potestatiua quæ cũ aliquo impleri debet, possit cum hærede illius impleri: quòd si nõ possit, sed deficit conditio morte, vt volũt etiam ipsi recentiores in dicto.§.ex his in notab. nõ magnopere vrgent, quæ contra communem adducuntur.

Est iplenda conditio potestatiua in tua ipsius psona: an cõditionis implendæ spẽ mihi tua mors abstulit: an uerò non.

 cuntur.

cuntur. Proinde de hoc articulo paulo accuratius dicamus.

Cõditio aliquando eſt initium cõtractus tũc mihi facultas cõditionis implendæ nõ trãſmittitur ad heredem.

Sciendum eſt, hunc articulum lubricum eſſe & periculoſum. Iaſon in. l. ſi decem. pe. col. in quo Barto. in. l. Si penum. in fi. ff. quãdo di. leg. ced. dicit ſe ſemper dubitaſſe, & in. l. cui fundus: in fi. ff. de condi. & demonſtr. pluries conſuluiſſe. Determinatio communis ſic in effectu diſtinguit, aut contractus incipit à conditione. Exemplum, ſi voluero, dabis mihi decem: aut à diſpoſitione. Exemplum, promitto ſtare ſententię arbitri, ſi non ſtetero promitto pœnam.

VBi à conditione incipit, facultas implendi non tranſit ad hæredem. l. ſi decem quum petiero. vbi omnes tenent, ſuprà eod. l. prætor non ſub conditione, in prin. ff. de colla. bonorũ. & hic. Et hoc ſiue moriatur is qui debet implere cõditionem, vt in. l. ſi decem. ſiue is cum quo impleri debet moriatur, vt hic. Ratio huius, quia quãdo ſtipulatio incipit à cõditione, antequàm ſit impleta conditio, nihil omnino eſt in diſpoſitione, vel obligatione. l. ſi quis ſub conditione. ff. ſi quis omiſſ. cau. teſta. Hinc fit quòd actio non datur, vt quis impleat conditionem impoſitam. l. quum ab eo. ff. de cõtrahen. empt. Ratio alia, quia conditiones debent impleri in forma expreſſa, & verè nõ per fictionẽ, dicta. l. qui hȩredi.

Nulla mihi actio cõcadi tur aduerſus te ut cõditionem impleas.

in

in prin.&.l.Meuius.Bart.& alii plenè in.l. gallus.§.& quid si tantũ.ff.de lib.& posthu.sed hæres fingitur tantum eadem persona cum defuncto,ergo neq; implere conditionem, neque cum eo impleri potest. Hoc Bart. dicit non procedere quando ex implemento conditionis, aliquid peruenit ad eũ qui conditione impleta, erit obligatus.l.ii.C. de pact. inter empt. & vendi. & si obiicias illic nominatim fuisse ꝓuisum hæredibus,respondetur verũ id esse de hærede venditoris,de hæredibus verò emptoris nihil fuit cautũ.

A conditionibus implẽdis debet abesse omne figmentũ.

SEcundo, non procedit vbi ex causa onerosa aliquid peruenit ad eum cum quo impletur conditio.l.epistola.§.i.ff.de pact.in.l.diem proferre.§.i.ff. de arb. Ias.in.l. si decem quum petiero,hanc limitationem refert tanquàm diuersam à priore,in idem tamen reincidit cum priore.

SI autem conuentio incipit à dispositione,tũc facultas implendi cõditionem potestatiuam transit ad hæredem.l.diem proferre.§.primo.ff. de arbi.vbi Barto.

Nõnũq̃ conditio in hæredis ꝑsona impletur,licet ab ea cõtractus initiũ acceperit.

RAtio,quia quum principalis dispositio,quę pura est,sit transitoria ad hæredes, cõditionalis quæ subiicitur & accedit, etiam est transitoria quum accessorium sequatur naturam &.c. l.quum principalis de reg.iur.l.si eum.§. qui iniuriarum.ff.si quis caut.

Hoc,

Si in cōtractu diſpoſitionē ſequatur. cōditio ius cōditiōis implēdæ ad hæredē trāſfertur.

HOc, Bart. dicit non procedere, vbi aliud eſt in cōditione quàm præceſſit in diſpoſitione. Quod dictum, quum neque ratione aliqua ſubſiſtere mihi videatur, non inſiſtam circa illud: remitto ad id quod Iáſon tractat in dicta. l. ſi decem. in fine.

Prīcipale n cauſam acceſſoria imitatur.

Si cōtractus à diſpoſitione originē ſumat, conditionis implēdæ facultas ad hæredē trāſmittatur ſi conditio in pſona diuerſorum eſt implenda.

DEinde, non procedit vbi in perſona diuerſorum debet impleri conditio, vt puta, in perſona tertii, tunc non trāſit ad hęredes. Exemplum, fideiuſſit Titius pro Seio, & promiſit ſe ſoluturum, ſi non ſolueret Seius debitor: euenit vt decederet debitor nulla ſolutione facta: ſtatim committitur morte talis conditio, ſi non ſoluerit, quia in perſonam hæredis facultas implendi non trāſit. l. fideiuſſor obligari. §. fi. ff. de fideiuſſ. vbi Io. de Imo. exiſtimat in his terminis intelligi debere hunc §. Augerius.

PRæcedentem reſolutionem, quæ eſt communis, collegi ex ſcriptis doctorum ſimul coniunctis. Cy. poſt Pet. in. l. ſi plures. iii. col. verſ. iii. quæro. C. de cond. inſer. quos ibi ſequuntur Ange. Alberi. & Phili. Cor. Bartol. Alexan. & Iaſ. & alii in. l. ſi decem quum petiero. Idem Barto. in. l. cui fundus. in fi. & in. l. à teſtatore. ff. de condi. & demonſt.

PRæcedentis determinationis doctorum exiſtimo duos articulos veros non eſſe. Primus

eſt,

est,quando incipit à præcedente conditione stipulatio, facultatem implendi non trāsire in personam hæredis. Secundus est,vbi cōditio est talis,quæ implenda est in persona diuersorum, vt puta,tertii,facultatē implendi similiter non trāsire. Sed potius assumamus regulam. Facultas implendi conditiones potestatiuas ad hæredes transit,quod intelligimus,& ad hæredes eius qui implere tenetur, & ad hæredes eius cum quo cōditio implenda erat,siue sit vnus ex contrahentibus,siue alius diuersus. Videamus ea quibus adducimur,vt ab aliorū dictis discedamus,& hanc opinionem amplectamur,discedentes à communi sententia.

Conclusio aduersus sniam hactenus omniū doctorum conuentis receptam.

PRimo,videtur esse text.in.§.ex conditionali. de verb.oblig.insti.qui text. generaliter loquitur,neque sine violatione literæ restringi potest, siue conuentio inceperit à conditione,siue à dispositione,siue cōditio impleri debeat in persona alterius ex contrahentibus,siue non,& per hunc, in hanc nostram opinionē inclinare nobis vidētur. Glo.in.l.sub hac. in fi.glo. magnę. suprà titu.i.& Io. Fab.in summario. in dicta.l. si plures.

Conditiōis implendæ spem in hæredē transmittimus.

HVic textui.§.ex conditionali, Respondent Bar.Ias.& alii.in.l.si decem,quum petiero, & Chri.Por.in.§.ex conditionali. eum loqui in

conditionalibus casualibus & mixtis, in quibus facultas implendi trãsit, quàmuis aliud sit in potestatiuis. Huius dicti rationem afferunt duplicem. Prima est quia cõditiones casuales & mixtæ, quotiens implentur lex fingit iam olim à tẽpore cõtractus fuisse impletas, quàmuis aliud in potestatiuis plenè notatur in. l. si filius, suprà eo. Hinc fit quòd quàmuis post mortem cõditio casualis vel mixta impleatur, tamen quia lex fingit per quandam retrotractionem iam olim à tempore contractus fuisse impletam, mors nihil impedit in istis, secus est in potestatiuis, in quibus tempus quo implentur cõsideramus, quo tempore pars non extat.

Quid differant conditiões casuales et mixtæ à potestatiuis ex Bartolo & aliorum qui illi nomẽ dederũt sentẽtia.

PEr hóc ad intellectum. §. Augerius. sequetur, conditionem si constitisset quæ est potestatiua, secundum eos non potuisse retrahi, & ideo cum hærede impleri non potuisse. Secunda ratio. Conditio potestatiua respicit personam, & potest imputari parti, cur non impleuit, sed in casuali vel mixta non sic, & ideo in casuali transmittitur spes, non in potestatiua.

PRiusquàm accedam ad improbãdam hanc interpretationem & respõsionem doctorum ad. §. ex conditionali. non inutile erit scire, qualis sit conditio expressa in. §. Augerius. Alii iuris interpretes dicunt esse potestatiuam tãtum. Ego

Ego verò puto hanc conditionem non tantum esse potestatiuam, sed ex qualitate facti mixtam reperiri posse, quod probo, conditio potestatiua & mixta in hoc differunt, quòd potestatiua facile impleri & præstari potest: mixta verò cum magna difficultate.l. suus quoque.§. puto.ff. de hæred.insti. sed hæc cōditio quæ continetur in §.Augerius. si constitisset de debito, id est, si creditor probauisset sibi debitum, si de eo docuisset, potest esse valde difficilis, vel propter penuriam testium, vel absentiam, & idem de probatione quæ fieret per instrumenta: Facti ergo potestas est hic, vtrum sit potestatiua, vel mixta. Propterea dico hunc text: in.§. Augerius. complecti & potestatiuā & mixtam, si mixtam etiā comprehendit, sequetur quòd doctores vel repugnantia dicunt: vel quòd facultas implendi hic debet transferri cōtra hæredem, inquantum hic erat conditio mixta.

Conditio.§. Augerius an potestatiua, an verò casualis, an mista sit.

Cōditio potestatiua paruo admodū negocio: mista nō sine magno impletur.

QVod autem respondent doctores.§.ex conditionali. violat textum, qui generaliter cō prehendit non tantum casuales & mixtas verū etiam potestatiuas: & vulgatum est illud, vbi lex nō distinguit nec nos distinguere debemus, neque obstant rationes differentiæ assignatæ, inter conditiones potestatiuas, casuales, & mixtas, videlicet quòd casuales & mixtæ retrotrahuntur,

Sunt aliquę conditiones poteſtatiuę quę quando iplentur fin guntur à le ge antè im pletæ.

ſed non poteſtatiuæ, quod nõ ſimpliciter admittendum eſt. Nam & in poteſtatiuis conditionibus lex fingit retro conſtitutam eſſe obligationem, ex quo poſtea impletur, quod vt explicemus, debes ſcire, quaſdam eſſe poteſtatiuas conditiones, quarum implementum pendet à voluntate amborum contrahẽtium: exemplum, ſtipulor à Titio mihi reſtitui centũ, ſi ego illi ea mutuauero, hæc conditio ſic eſt poteſtatiua, vt neq; creditor compellatur mutuare, neq; debitor accipere pecuniam mutuam, & in his ꝓcedit deciſio communis doctorum l. ſi filius, ſuprà eod. & quæ ibi notantur Barto. in. l. ſub conditione. ff. de ſolut. Idẽ Barto. in. l. ſi dubitetur. §. fina. ff. de fideiuſſo. Bar. in. l. ſi is qui pro emptore. in prin. ſuprà de vſucap. Auge. in. l. potior. & l. qui balneum. ff. qui poti. in pigno. habeantur.

Duo genera cõditionũ poteſtatiuarũ.

ALiæ ſunt cõditiones poteſtatiuæ, quas initio contractu ſub conditione pars implere poteſt inuito aduerſario. Exemplum, ſtipulatus ſum decem ſi Capitolium aſcendero, etiã ſi non velit debitor, poſſum aſcendere Capitolium & implere conditionẽ, & in his quædam ſunt, quæ pendẽt à poteſtate creditoris, vt in exemplo aſ-

Cõditiões à creditoris arbitrio pẽdentes.

ſumpto, in quibus non habet locum communis opinio doctorum, põdero textum ineuitabilem ad hoc in. l. qui balneum. §. i. verſ. amplius. ff.

qui po

qui potio.in pigno.hab.tex. in argumentum.l. Titius.ff.eo.titu. qui potior in pig.habeant.& quæ notat Paulus de Cast. in.l. quidã quum filium.§.fi.hoc titu.

Aduerte hic quòd in hoc.§.Augerius. hæc conditio,si constitisset,est talis quam creditor inuito debitore implere potest. Iudicia enim contra inuitos redduntur.l. inter stipulantem.§. si stichum,suprà eod. & ideo creditor inuitis, & debitore,& fideiussore, poterit facere, vt constet de debito, & sic patet quòd in casu huius.§. non militat ratio doctorũ,de retrotractione. Alia est conditio potestatiua,quæ pendet à potestate debitoris.collige exemplum ex.l.i.ff.qui potior in pign.habeant,& in his, magis probo communem opinionem, videlicet, nõ fieri retrotractionem . glos. in dicta. l. i. & clarius Dominus de Sanct.Geminia.in.c.si pro te.de rescript.lib.vi. & Phi.Fran.post eum. non obstat text.in.dicta l.i.qui videtur probare oppositum. Nam ibi maritus qui obligari debebat, recepta dote compellebatur recipere dotem , alioquin propter negligentiam potuisset conueniri ad restitutionẽ dotis,etiam non receptæ.l.si fundũ.ff.de dota.fun. Ad ista si rectè aduertas, tibi apparebit non rectè scripsisse Fran. Areti.in.d.l. quidam quum filium.§.fina.

Conditio in .§.Augerius inuito aduersario impletur.

Conditio à uolũtate debitoris pendẽs retro ĩpleta nõ fingitur.

PEr antè dicta patet nō esse generalem rationem istam primam doctorum, quum sint quædam conditiones potestatiuæ in quibus lex fingit retrotractionem, quòd si etiam esset generalis, attamen non videtur mihi concludere necessario. nam non sequitur necessario, lex nō fingit retrò impletam conditionem, ergo hæres nō potest implere conditionem. Et adhuc animaduerte ad vnum quod visum est mihi probabile, dum aliquando in lectionibus ordinariis dicerem de hac materia, quod notabis, videlicet, vt in contractibus celebratis sub conditionibus potestatiuis, etiam si implementum pendeat à libera voluntate amborum contrahentium, vel solius debitoris, dicamus legem retrofingere, & tempus conuentionis considerare conditione impleta, respicitur tempus contractus per text. in. l. si filius, supra eod. cuius ratio est generalis & per plura alia quæ tunc allegabam ad iura quæ in contrarium adducuntur, videlicet. l. quidam quū filiū. §. fi. nostro titulo. vbi filius in potestate stipulatus est pecuniam quam crederet, & numerauit iam emancipatus propriam pecuniā, non fit retrotractio, vt quæratur patri, ratio eius est, quia locupletaretur pater cū aliena iactura contra æquitatem naturalem. l. nam hoc natura. ff. de condict. indeb. & fictiones iuris aduersus talem

Potest ne dici, legē fingere conditionē antè impletā & tēpus cōtractus respici, qñ conditio potestatiua ab omniū contrahentium aut solius debitoris arbitrio pēdet.

lem æquitatem non operantur. Bartol.in.l. si is qui pro emptore.iii.col. ff. de vsucap. ad.l. qui potior.&.l.qui balneum.ff.qui potio.in pig.habeant. Dicebam ibi ideo esse, quia in potestate esset debitoris, implendo conditionem quam voluntariè implet facere iniuriam creditori, & ideo lex non fingit ad tollendum ius quæsitum tertio, neque multum distat ab hoc Io.de Imo. in dicta l. si filius. sed quum ista paulo à proposito diuersa sunt, nolo circa ista immorari, nam satis erit si cogitandi ansam aliis exhibuerimus. De hac re aliàs, deo dante, plenius scripturi, itaque relinquo cogitandum. *Iuris fictiones cũ æquitate naturali non præliantur.*

TRanseamus ad secundam rationem doctorum dum dicunt conditiones potestatiuas cohærere personæ, & imputandum ei qui non impleuit,& ideo non transire ad hæredẽ. Secunda pars huius rationis non est generalis: Nam si imputari quippiam nõ posset, tunc facultas implendi transiret. Deinde assumptum non est verum, conditiones potestatiuas sic cohærere personæ,vt in aliũ non transeant,quum tales conditiones per alium impleri possint.l.fina.ff.de condit.institu.de quo in sequentibus plenius. & sufficit si per æquipollens impleantur.l.Iulianus.ff. de condi.& demonst. Adde quòd eodem modo posset dici de pluribus conditionibus mixtis, *Conditiões quæ in potestate nostra sunt p aliũ nostro nomine possunt impleri.*

quòd

quòd cohæreant perſonæ. Nam difficultas implendi, quæ, vt dictum eſt, conſtituit differētiam inter conditiones mixtas & poteſtatiuas non facit vt minus dicantur adhærere perſonæ, vt in hac conditione, ſi Alexandriam ierit. de quo in dicta.l. ſuus quoque.§.puto. & ſic eadem eſt ratio in conditionibus mixtis quæ in poteſtatiuis, & tamen fatentur doctores facultatem implendi mixtas conditiones tranſire ad hæredem.

Expoſitio. §.ex cōditiōali. Inſti. de uerborū oblig. lib. iij.

AD intellectum itaque dicti.§.ex conditionali, dicemus eum intelligendum non tantum in caſualibus & mixtis, ſed etiam in poteſtatiuis.

SEcundo, pro noſtra ſententia monemur hoc medio, facilius res in hæredem tranſeunt nobis mortuis quàm viuentibus, vt vel aliis cedantur vel per alios impleantur, patet ex multis facultas eligēdi in obligationibus alternatiuis trāſit ad hæredem.l.ſi ſtipulatus fuerim, ſuprà eod. & idem de facultate optandi.l. illud, aut illud. ff.de optio.leg.l.fi.in principio.C.commu.de legat.§.optionis.inſtitu.de legat.& tamen viuo ſtipulatore, in alium non tranſit dicta.l. Si ſtipulatus fuerim. in principio, ſuprà eodem.&.l.finali in principio, infra eodem titu. Rei litigioſę in aliū tranſlatio inter viuos, & ceſſio fieri non poteſt.l.i. & in authen. ibi poſita.C. de litigi.& tamen

men in hæredem trāſit.l. ex hoc edicto.§.i.ff.de alie.iudi.mut.cau.facta. Reſtitutio ex Trebelliano,alteri cedi,vel in alium transferri non poteſt. l.ſi mulier.§.ex aſſe.ff. de iur. dot. quæ tamen in hæredem tranſit.l. cogi.§. idem metianus.ff. ad Trebel. Actio perſonalis directa ſic hæret oſſibus creditoris,vt in alium cedi aut transferri nō poſſit.l.iii.in principio. cum glo. ff. pro ſoci.l. quis ergo. cum glo.ff. de pecul. & tamen actiones directæ in hæredem tranſeunt. Ex iſtis & ſimilibus ſumitur ī iure hæc determinatio, vt hoc argumentum concludat, quęcunque ſunt ceſſibilia,ſunt etiam tranſmiſſibilia,& quæcunque nō ſunt tranſmiſſibilia,non ſunt ceſſibilia. Econuerſo autem non rectè procedit, vt id quod eſt tranſmiſſibile, ſit etiam ceſſibile. Vel ſic, non eſt ceſſibile,ergo non eſt tranſmiſſibile, quod facit ad explicationem eorum quæ habentur in.l.Ex pluribus.ff. de adminiſtratione tutorum, Iaſon in.l.i.§.fina.iii.col.ad fi.ff.de ope.no.nunci.

Nihil cedi- tur quod nō tranſmitta- tur.

Multo plu- ra tranſ- mittūtur q̄ cedantur.

SEd ſic eſt quòd qui ad conditionem poteſtatiuam implendam tenetur,poteſt eam implere per alium. Exemplum, in eo qui tenetur ſuis ſumptibus ædificare monumētum, aut dare decem,dicta.l.fina.ff.de condi. inſtitu. &.l.i.§. ne autem.C.de cadu.tollen. imo contractus ſub cō ditione quauis celebratus alii cedi poteſt & ven-

Noīa ſub cōditiōe facta uenriūt.

di.l.ſpem.C.de donat.l.nomina. &.l.multũ. ff. de hæred.vel acti.vendi.

SI ergo facultas implendi conditionem poteſt per alium impleri viuo contrahente, immo totus contractus conditionalis, poteſt alii cedi: multo magis tranſibit in hæredem, quod promptius faciliúſque & vt patet ex prædictis confirmatur, cum argumentum de minori ad maius procedat, & optimè concludat in autenti. multo magis.C.de ſacroſanct.eccle.§.filiùs familias. inſtitu.quibus mo.ius.pat.pot.ſolu.

Argumẽtũ à minori ad maius.

TErtio,adduco.l.Si prędio.ff.de in diem adiect. in inductione huius text. conſiderandа ſunt ſequentia, videlicet, quòd dicta.l.ſi prædio.loquitur in pacto adiectionis in diem, quod ſic fieri poteſt vt conuentio incipiat à conditione,videlicet, ſi alius afferat meliorem conditionem, nulla ſit venditio.l.ii.ff. de in diem adiect. & eſt conditio poteſtatiua dandæ pecuniæ, Reſpõdent doctores illi textui, ideo ibi facultatem implendi tranſire ad hęredem,quia aliquid peruenit ad eum cũ quo impletur conditio,ita ſcribit Bartol.in dicta.l. ſi decem. & idem in.l. cui fundus.in fi.& in dicta.l. à teſtatore. Hæc ſolutio non placet:nam eſſet hic quærenda ratio,videlicet, quare facultas implendi conditionẽ poteſtatiuam tranſit ad hæredẽ, quando quid peruenit

In addictione in diẽ poteſt eſſe uẽditio pura, quæ tamen reſoluatur ſub cõditione, poteſt etiã eſſe cõditionalis.

uenit ad eum cum quo impletur, ſecus ſi nihil peruenit. Quidam recentiores adducunt rationem perſuaſiuam, ſed nulla videtur neceſſaria. Deinde talis ratio non ſatisfacit.l.ii.C. de pact. inter empto.& vendito.Nam ibi is cum quo fit implementum conditionis, videlicet,hæres emptoris de quo nihil fuit conuētum cogitur rem reſtituere,& quàmuis refundatur precium,tamē poteſt eſſe multo minoris quàm ſit iuſtum precium,vt plerunque in rerum venditionibus accidere ſolet,facit.l.ſi voluntate.C. de reſcin. vendit. Præterea ſi eſt vera ratio per quam conātur oſtendere facultatem implendi non tranſire ad hæredem,videlicet,quia conditio cohæreat perſonæ,vt prædictum eſt, hoc habet locū ſiue aliquid debeat peruenire,ſiue non debeat peruenire ad eum,cum quo impleri debet conditio.

Quid habeat ueritatis illud quod à Bart. et aliis traditur.

Cōditio poteſtatiua p heredē impleri poteſt quādo aliquid eſt habiturus is, cū quo impletur.

QVarto,eſt text. in.l. neceſſario,in ſecundo & tertio reſpon.ff. de peri. & cō.circa inductionem huius textus conſidera eum textum comprehendere etiam venditionem,quæ à conditione incipit, quum generaliter loquatur iuriſconſultus de venditione ſub cōditione facta. Si quis dicat ibi conditionem fuiſſe caſualē aut mixtam,reſpondebo violari text. Eodem modo dicam, ſi quis reſpondeat illic ex implemento conditionis aliquid debere peruenire ad eum,cū

quo debet impleri conditio, & ideo transmitti ad hæredem. Nam neque textus admittit talem restrictionem.

QVinto, facit ratio. l. veteris. C. de contrahē. & con. stip. arguendo à ratione illius textus, ibi, cur enim quod in principalibus personis &c. & ad idem. l. ii. §. ex his, suprà eod. ibi, nō enim ex persona hæredum conditio obligationis immutatur.

Tā hæredibus nostris q̄ nobis cōsulere volumus.

SExto, nostram sentētiam probant ea, quę volunt, quòd omnis conuentio, pactum, vel contractus qualiscūque, etiam si non fiat mentio de hærede, tamen ad hæredes transit, neque iura distingunt, vtrum inceperint à cōditione, an non. Vel si conditio debeat impleri in persona tertii, vel contrahentium, sed simpliciter & generaliter iura id decernunt. l. si pactum. ff. de proba. in l. sicut. §. si debitori. ff. quib. mo. pig. vel hyp. sol. vbi subiicit iurisconsultus has subtilitates à iudicibus non admitti, quibus transmissio ad hæredes impeditur. l. Si necessarias. §. de vendendo. ff. de pig. act. Adde quòd lapsus diei in mora cōstituit hęredem etiam ignorantem. l. ad diem, suprà eod. Succedat ratio legis, postulante. ff. ad Trebel. Ibi, cur enim recusabit quam recusare non potuit is cuius hæreditatē suscepit. Ex quo text. Alexan. colligit ordinata in personam defuncti

Pœna in diē ꝓmissa cōmittitur aduersus hæredē inscium.

functi habere locum in persona hæredis, etiam si de hærede non fiat mentio. Accedat text.l.In his.§.non debeo.ff.de regu. iur. Nam nõ debeo esse melioris conditionis quàm author meus, à quo ius in me transit.&.l.hæredem. eod.titu.de regu.iur.dicit hæredem eiusdem iuris esse,cuius fuit defunctus. Hinc extat apud doctores dictũ non aspernandum,quòd si quis polliceatur de facto suo euictionem, comprehendatur etiam factum auctoris sui.Fran.Cre.in singu.iii. Remitto de his ad ea quæ ibi adduntur in apo. Propterea Bal.l.si in fi.C.de act.emp.scribit dictionem taxatiuam vt quando in cõtractibus promittimus de euictione non excludere factũ hæredis, per text. quem dicit singularem ad hoc in l. Stipulatio ista habere licere, in.ii.respon.vers. Sed si se.suprà eodẽ. Hoc dictum Bal.de dictione taxatiua non est sine dubio, & ne digrediamur à proposito, videbis plenè Are. Alexan. & Iaso.in.l.Stipulatio,ista habere licere in principio. Accedat præcedentibus,hæredem sustinere personam defuncti,& eandem personam esse cũ defuncto. G.in.l.ii.in fi. G.magna post mediũ. ff.de præt.stip.& in authen. de iur.iuran.à moriente præst.post principium.accedat aliud fundamentum: nã cum regula sit pro me vt omnia transmittantur quæ excep. allegat eam probet

Quæ in defuncti statuta sunt ad hæredẽ pertinent.

Iaſ.in.l.fi.xiiii.col.C.vnde liberi & vide eūdem in.xv.col.potes ad hæc quędā ex eo colligere:

Particula tantū admiſſa pmiſſioni de euictione.

EX prædictis concludemus non rectè Iaſon. in.l. Si decem quum petiero,ſuprà eod. aſſumpſiſſe pro regula facultatem implēdi conditiones poteſtatiuas, nō tranſire ad hæredem regulariter, quum eius contraria vera ſit.

Secundo non eſſe verum quod reliqui doctores dicunt, vbi à conditione incepit contractus, facultatem implendi non tranſire ad hæredem.

Tertio nec illud quādo conditio impleri debet in perſona diuerſorum vtputa tertii,facultatem implendi ad hæredem non tranſire.

Sequitur vt oſtendamus eos locos, per quos doctores ad docendum contrarium adducti ſunt, non probare quod intendunt.

PRimo,reſpondeamus.l. Si decem quum petiero,ſuprà eod.quæ ſic inducitur à doctoribus.Si ſtipuler decem dari quum petiero dictio quum petiero admonitionem quandam continet,quo celerius ſatisfiat potius quàm conditionem:& ideo morte non deficit,ſi decedam priuſ quàm petiero,patet manifeſtè per argumentum à contrario ſenſu:ſi fuiſſet illic conditio tex.conditionem morte defeciſſe.Sic apparet quòd ſi ſtipuler dari decem ſi petiero,ſi nō petiero dum viuo,hæredem meum nō habere facultatem im-

plendi,

plendi, vt facile respondeã & explicem hãc legẽ, si decẽ quũ petiero, aliter q̃ fuerit hactenus declarata, præmitto duo, primo, hanc conditionem si petiero impleri nuda creditoris voluntate, quoties creditor declarat se petere, aut velle habere, vel quippiam simile Bartol. Iaso. & alii in dicta l. Si decem, Bart. in. l. Si quis mihi bona. §. Pater Seio. ff. de acqui. hære. Barto. in. l. etiam hoc. ff. de leg. i. Ias. in. l. Viuum. vii. col. ff. Si cert. petat. Vbi plenè cumulat idem Iaso. in. l. Si ex legati causa. iii. col. suprà eod. addo Bartol. in. l. Titia hæredis. ff. de condi. & demõ. Accedat optimus text. in. l. Item veniunt. §. petitam. ff. de peti. hæredi. Alexan. in. l. ædita. ii. col. C. de æden. nec obstat. l. amplius non peti. ff. Rem ra. haber. cui responde vt per Bartol. illic.

Cõditio, si petiero, nuda uolũtatis denũciatione impletur.

ALterum, quod præmitto est, vbi conditio pendet à nuda explicatione voluntatis, tũc expirat morte Barto. in. l. libertus. §. patris. ff. ad municipa. & facultas implendi non transit ad hæredem, adduco textum in. l. iiii. ff. locat. vbi locatio facta quandiu voluerit locantis expirat morte, quia morte voluntas dicitur extingui. c. si gratiose. de rescrip. lib. vi. Hinc est quòd facultas declarandi libellum obscurum ad hæredem nõ transit glo. l. inter stipulantem. §. Si stichum. suprà eod. in verb. actori. glo. in. l. Idem Pomponius

Conditio ab aperienda uolũtate pẽdens morte impletur.

Detegendæ obscuritatis quæ est ĩ libello ius ad hæredẽ non deuoluitur.

ponius.§.fi.ff.de re vend. Inde fit quòd quàmuis legatum ita demum maneat legatarii ſi voluerit: legatarius tamen, ſi illud quod tacite ineſt, expreſſerit: exemplum, lego decem Titio ſi volet, expirat morte.l. Si ita legatum.§. Illi ſi volet de leg.1.ff.l. Si ita expreſſim.ff. de condi. & demon. His præſuppoſitis reſpondeo.l. Si decem quum petiero, loqui in conditione quæ pro implemento requirebat nudam declarationem voluntatis. & ideo non eſſe mirum ſi morte deficiat, quum voluntas ſimul dicitur expirare, & hæc erit noua noſtra declaratio ad.l. Si decem quum petiero. Non debuerunt ergo doctores ex ea generaliter concludere, facultatem implendi aliàs conditiones poteſtatiuas ad hæredem non tranſire.

Legatum iſtud, Titio ſi uolet lego decē, nō aliter ad hæredē trāſit q̄ ſi uoluerit legatarius.

Interpretatio.l. Si decē cū petiero.ff. ſuprà eod.

SEcundo, nō obſtat.l. Fideiuſſor obligari.§.fi. infra de fideiuſſ. Subtiliter inducit hunc textum Pet. pro communi, & alii poſt eum, ibi, ſic fuerat facta fideiuſſio ſi non ſoluerit principalis debitor, promitto ſatisfacere: ita euenerit vt debitor moreretur non facta ſolutione. tex. in vlti. reſpon. ait commiſſam ſtipulationem, propterea quia, vt inquiunt, facultas ſoluendi non expectatur in perſona hæredis, quod ideo eſt, quia cō ditio ſi non ſoluerit debitor, apponitur in perſona tertii, & ideo morte interueniēte, nō amplius expe

expectamus, an hæres soluat vel non, & vt dicit Cy.post Petrũ in.l. Si plures.vbi cõditio apponitur in persona tertii,idem est, acsi à conditione inciperet conuentio. Hanc interpretationem & declarationem ad hanc.l. Fideiussor.§. si teneant,ibi.Bart.Ioan. de Imo.Pau. de cast.Idem Barto.in.l.Cui fundus.in fi. Idem in dicta.l. Si decem. Alberi.tamen in.l. Si plures. etsi in effectu conueniat cum aliis doctoribus,tamen putat intellectum ad.l. fideiussor.§.fi. esse diuinatoriũ, nulla ratione adiecta,cur ita sentiat.

Explicatur l.fideiussor obligari.§.fin.multo aliter atq; fecerint q in iura ciuilia cõmẽtarios pepererũt.

NOs vero putamus dictum.§.fi. minus rectè acceptum à doctoribus in hac materia; & pro explicatione eius quod sentimus, præmitto hanc regulam,Conditiones potestatiuæ,negatiue conceptæ committuntur morte, vt in hac cõditione,si non solueris,si stichum non dederis, si non ascenderis capitolium,& similibus. Nã morte constat id factum non esse,quod intelligo indistinctè etiam in his casibus quibus facultas implendi transit ad hæredem etiam secundum cõmunem: text. adducimus expressiorem de iure in.§.Si quis ita stipuletur.de verbo. obliga.institu.lib.iii. Et quàmuis in testamentis præstetur cautio Mutiana, tamen communis opinio habet eam cessare in contractibus, & expectãdum diem mortis.Barto.in.l. Mutianæ.secunda col.

Cõditiones quæ in potestate nostra sitæ sunt negatiue conceptæ morte committuntur.

Legata cautionẽ Mutianã agnoscunt, cõtractus uero non.

de condi.& demon.ff.per Bartol. Alexan.Iaſo. & alios in.l. Siue apud acta. C.de tranſact.Sal. in.l.i.C.de pact.Barto.l.iii.in princi.& ibi Iaſ. ff.de condi.cau.dat.& cau. non ſeq.Confirmo per ea quæ notantur in.l. Ita ſtipulatus. Ma.ſuprà eod. vbi in hac ſtipulatione quæ incipit à conditione,ſi ſtichum non dederis, centum dare ſpondes,conditio committitur morte. quod omnes tenent,quàmuis in alio dubitetur inter doctores in.l. Ita ſtipulatus. videlicet, vtrum ante mortem interpellando committi poſſit, de quo dicere non conuenit huic loco.

Quare morte debitoris in.l. fideiuſſor obligari.§.fin.cōmittitur ſtipulatio.

HOc præmiſſo, concludemus ſequentia ad intellectum dictæ.l.Fideiuſſor.§.fi.ff. de fideiuſſ.primum, ideo ibi morte debitoris committi ſtipulationem,propter naturam conditionis negatiuè conceptæ,quæ huius naturæ eſt.

SEcundum,in hoc conſtituemus differētiam inter tales conditiones & affirmatiue conceptas, ad quod vltra præcedentia potes inducere dictum.§. Si quis, ita coniuncto.§.ſeq. de verbo. obligatio.inſtitu.

Differentia inter cōditiones poteſtatiuas negatiue & affirmatiuè conceptas.

TErtium,Cy.Barto. & alios in dicto.§.fi. nō ex mente iuriſconſulti ſcripſiſſe dū conantur probare per eum textum facultatem implendi conditionem poteſtatiuam,quę debet impleri in perſona diuerſorū, non tranſire ad hęredē.

Vltimū,

VLtimum,adiiciemus in istis conditionibus negatiuè conceptis,quę in dando consistũt, quàmuis stipulatio committatur, morte tamen hęres dando impedit effectum stipulationis cõmissæ,remitto ad.§.Flauius. suprà eadem.l.

Quãq conditiones negatiuè cõceptæ morte cõmittũtur, stipulationis tamẽ si in dando cõsistũt effectũ suffocat hæres dando.

TErtio,non obstat.l. Prætor non sub conditione.in princi. de coll.bo. vbi iurisconsultus dicit prætorem non ordinasse sub conditione bonorum possessionem. Nam si sub cõditione ordinasset,& emancipatus decederet,facultatem conferendi non transmitteret ad hęredem. Ex quo apparet potestatem implendæ cõditionis non transire ad hæredem. Quidam respondent in eo textu, etiam si nulla fuisset apposita, nihil tamen potuisset transmitti ad hæredem: Nam & hæreditas non adita, & bonorum possess.non agnita, nõ potest transmitti.l.iii.§.Acquirere.de bono.possess.ff.l.i.§.In nouissimo. C. de ca.toll.Barto.in.l. Ventre.ii.col.cum seq.ff. de acqui.vel omit.hæredi.Hæc responsio displicet Alexandro in.l.Si decem quum petiero, qui dicit duas fuisse rationes in.l.prætor. alia quæ iam dicta est,videlicet, ideo quia hæreditas non adita,non trãsmittitur: altera,quia conditio pependisset,cuius implendi facultas transire nõ poterat,& ideo vbi cessaret vna ex rationibus,altera tamen ad impediendam transmissionem in

hæredem ſufficiens, & efficax eſſet vt habetûr in ſimili, in. §. Affinitatis. inſtitu. de nupt. lib. i. Hæc reſponſio Alexandri mihi non placet. Primo in eo textu iuriſcõſultus neutram apertè exprimit rationem. Bene ſubiicit, nam ſi interim deceſſiſſet ad hæredem nihil tranſmitteret, illud, ſi interim deceſſiſſet, pòteſt intelligi antequàm agnoſcit bonorum poſſeſſionem ſecundũ quod textus nihil obſtat. Sinautem ſic interpreteris: ſi interim deceſſerit, id eſt, antequàm impleat conditionem, Reſpondeo primo, id eſſe quia conditio impediuit quominus agnoſceret bonorum poſſeſſionem. Illud verò quòd non agnouit bonorum poſſeſſionem eſt in cauſa vt tranſmittere non poſſit, vt aperte iura volunt. Confirmo iſtud, nam etſi emancipatus conditionẽ ſibi impoſitã, quæ in dando conſiſtit, impleuit, non tamen adhuc quęſiuit bonorum poſſeſſionem, niſi etiam aliud egerit vt quęrat. l. i. verſi. ſi parẽdi. vbi omnes tangunt. ff. de cond. cau. dat. & cau. nõ ſeq. in. l. ei q. ff. de cõdi. inſti. l. cõditionibus pupillus. ff. de cõd. & demõ. Bar. in. l. iã dubitari. ff. de hęr. inſti. & ideo in. l. Prętor, etiã ſi impleta fuiſſet conditio, tamen bonorũ poſſeſſio non tranſmitteretur, niſi ſequuta eſſet agnitio.

Neq; hereditas nõ adita neque bon. poſſeſſio nõ agnita ad heredẽ tranſit.

Pretor bonorum poſſeſſionem cõtra tab. ſub cõditione collationis non promiſit.

SEcundo modo, reſpondeo. l. prætor loqui in acquiſitione hæreditatis, ſed dico in hoc differre

Bonorũ poſſeſſio emancipato aliter adquiri non poterit q̃ ſi

ferre

ferre actus inter viuos ab his quæ relinquuntur post mortem,quòd conditiones impediunt trãſmiſſionem hæreditatum & legatorum, ſiue ſint caſuales,ſiue ſint mixtæ,ſiue ſint poteſtatiuę, ſiue à conditione incipias,ſiue nõ, ſiue decedat is qui debet implere,ſiue is in cuius perſona debẽt impleri.l.i.§.ſinautem aliquid ſub conditione.C.de cad.tol.l.intercidit. &.l. quum ita datur.§.i. ff. de condi.& demonſt.l.ſi quum hæres.ff. quand. dies leg. ced.neque obſtat ſi quis dicat.l. prætor loqui in conditione legali & tacita, quæ nõ impedit tranſmiſſionem hęreditatis.l. conditiones quæ extrinſecus.ff. de condi.& demon. vbi per Barto.Imo.& Pau.de Caſt.G.in.l.quæ ſub conditione.§.fi.ff.de condi.inſtitu. nam non procedit iſtud in conditione quæ eſt in poteſtate grauati.l.miles.§.pro parte.ff. de leg.ii. vbi Bartol. Imo.& alii.Barto.in.l.filio.ff.de leg.i.Sed conditio conferendi inter fratres eſt poteſtatiua,quũ in dando conſiſtat, maximè quum minus accipiendo, collatio fieri poſſit.l. dotis.C. de colla. Ex eo ſequitur.l.prętor loqui in diuerſo caſu, videlicet,in tranſmiſſione hæreditatis,quam conditio impedit,quàmuis aliud in contractibus, vt patet per prius adducta.

post impleta cõditionẽ quæ in dãdo ſita eſt id fecerit quo bonorũ poſſeſſio ſolet agnoſci.

Non licet p conditiones ſiue caſuales ſiue poteſtatiuas trãſmittere legata aut hæreditatem.

Cõfert qui minus accipit.

EX his exiſtimamus malè ſcripſiſſe Barto.in l.prętor.in princi.ff.de col.bo.quem ſequi-

Conditiones extrinſecus uenie͂tes niſi ĩgrauati ſint poteſtate legata cõditionalia nõ faciu͂t.

tur Alexan. de Imo. l. ſi decem quum petiero: quando dicunt facultatem implendi conditionem legalem de condi. legali. Iaſ. in. l. ii. §. de bono. poſſeſſ. ſecun. tab. ad hæredem non tranſire in contractibus, quod dictũ puto falſum, & melius ſcripſiſſe Raphaëlem Fulg. qui, vt refert Alexan. tenet oppoſitum, quod puto eſſe verum, patet hac ratione: vltra prædicta, certum eſt conditionem impedire tranſmiſſionem in vltimis voluntatibus, quàmuis non eodem modo contractus impediant, ſcribit Alberi. l. i. §. ſin autem ſub conditione. C. de cadu. tol. glo. in. §. ex conditionali. inſtitu. de vèrb. obl. quem Ange. ſequitur. & alii glo. l. is cui. de act. & obliga. ff. & tamen cõditiones legales non impediunt tranſmiſſionem ad hæredem. dicta. l. cõditiones quæ extrinſecus. ff. de condi. & demon. l. quum illud. §. i. ff. quan. di. leg. ced. ergo à fortiori non impedient in contractibus. & hanc partem videtur tenere Bar. in. l. item quia. §. i. ff. de pact. & ibi Iaſo.

Legati conditionem in cõtractibus hæres implet.

SVpereſt reſpondere huic rationi, conditiones impleri debent in eadem forma qua ſunt expreſſæ, ſed conditio poteſtatiua expreſſa eſt in perſona defuncti, ergo à forma diſcederetur contra dictam. l. qui hęredi. & l. Meuius. Primo, cõſidera hanc rationem non minus aduerſari cõmuni opinioni quàm noſtræ: nam in certis caſibus

ſibus fatentur facultatẽ implendi tranſire ad hęredem in quibus,ſi ratio hęc procederet,à forma diſcederetur. Reſpondeamus ergo huic rationi, primo,quòd in contractibus dicitur impleri conditio ſecundum quòd expreſſa eſt,quæ vel ab hęrede,vel cum hærede impletur, quum eadẽ perſona cenſeatur cũ defuncto, & vltra ſuperius adducta,ad hoc probandum confirmo ex eo quod iuriſconſultus ſcribit pacta de vna perſona ad aliam poſſe extẽdi.l.ſi vnus.§.ante omnia. ff. de pact.& in.l. Si ita ſtipulatus.§.griſogonus.ff. de verbo.oblig.in ſi.perſonam nunquàm ſubintelligi,niſi expreſſa ſit,& nihilominus comprehenditur hęres.nam non dicitur diuerſa,ſed eadem perſona. hinc Bal.in.l.1.C.quor.leg.hanc exceptionem. tu non es nominatus in inſtrumento, non potes te eo iuuare, quam frequẽter vſurpãt aduocati ceſſare contra hæredem qui comprehenditur etiam ſi non nominatus.Bal.l.ad probationem,prima.C.de prob.idem Bal.in.l.ſi binæ.ff. de iniuſt. rup. & irrit. teſt. Iaſo. in.l.ii.§. item ſi in facto.in.i.col. ſuprà eod. Idem in.l.ſi ſic.la ſeconde.in.ii.col.hoc titu.

In cõtractibus impleri conditio cũ hærede aut ab hærede poteſt,neq; tñ à præſtituta forma receditur.

Licet pacta ex una pſona in aliã nõ deſiliãt, nec pſona ſtipulatiõi ineſſe ĩtelligatur niſi que expreſſa eſt,nihilominus hæredis pſona cõprehenditur.

Exceptio iſta,Hoc ĩſtrumento uti nõ poteſt cũ &c. an noceat heredi illius cuius nõiatim meminit ĩſtrumentum.

EX alio apparet dictam rationem non ſemper procedere:nam vt dictum eſt, iſtæ conditiones per alium impleri poſſunt.l.i.§. ne autem.C.de cad.tol.l.arethuſa.in ſi.ff.de ſtat.homi.

mi. Adde quòd dummodo finis, propter quem apponuntur, ſeruetur, ſufficit ſi cum tertio impleantur qui ſuſtineat & repræſentet perſonam expreſſam. l. iii. §. ſi ſub conditione. ff. de fideicō. libert. & l. ſi fundus. ff. de condi. & demon. Adde etiam quod recentiores dicunt, vbi conditio poteſtatiua non poteſt impleri in ſpecie expreſſa, ſufficere, ſi impleatur per æquipollens, Iaſon poſt Are. in. l. gallus. §. & quod ſi tantum, in prima lectura. in vii. col. & idem in. ii. lectura. in iiii. col. ff. de libe. & poſthum. l. mulier. §. fi. ff. de condi. inſtitu. l. quum ita datur. §. fi. ff. de condition. & demonſtra.

Cum altero conditio impleri poteſt qui illius cū quo erat implēda perſonā ſuſtinet.

PRo apertiore precedentium cognitione, colligamus ſub compendio, quæ probauimus in præcedentibus. Conditiones poteſtatiuæ appoſitę in contractu impleri poſſunt per hęredes, & cum hæredibus impleri.

Epitome eorū de quibus copioſe dictū eſt.

Amplia etiā ſi cœperit cōtractus à cōditione.

Secundo, amplia etiam ſi cum tertio impleri debeant.

Tertio, amplia etiā in conditione à lege ſubintellecta. Ex quo infero in quęſtione quam doctores hic omnes decidunt de fideiuſſore, qui ꝓmiſit quicquid apparebit Titium debere creditori, etiam ſi poſt mortem debitoris vel fideiuſſoris apparuerit, tamen committi ſtipulationem

cum

cum effectu,quia facultas implendi transit ad hęredem,quàmuis cōtrarium scribant Ang. Pau. de Cast.Ioan.de Imo.& alii. eodem modo non erit probabile,quod Bal.in.ca.ad nostram.la seconde.ii.col.extra de iureiur.dicit. Si quis promittat pecuniam, si probabit creditor sibi debitam, implementum conditionis non transire cum hæredibus.

Primo non procedit in conditionibus,quę in sola declaratione voluntatis consistunt: nam omnino cohęrent personę. Adde vltra prædicta. l.centesimus.§.fi.suprà eodem.

Secundo, in conditionibus negatiue conceptis, quod declara secundum iura per me superius adducta.

In quibus speciebus hæres facultatem conditionis potestatiuæ implendæ non consequitur.

TErtio, vbi in his est electa industria personæ.l.inter artifices.ff. de solut.arg.c.fi.extra de offi.deleg.de cuius tamen veritate remitto ad ea quæ notant Imo. Are.& Ias.in.l.si sic, fi.col.infra eodem.

QVarto,procedunt prędicta in dubio,secus, si constaret de intentione partium, quę nolent transire ad hæredes facultatem implendi, vt si adiecta esset dictio taxatiua. Barto.in.l. si sic. la seconde.ii.col. infra eod. Bartol. in.l. qui in futurum.§.i.ff. de pact. de quo tamen remitto nunc ad Iaso.in.l.ii.§.itē si in facto.i.col.& eundem

dem in.l.ſtipulatio iſta habere licere. in princi. ii.col.ſuprà eodem.

Conditiões poteſtatiuæ cõtractibus qui ad hæredes non tranſeunt adiunctæ, p hæredes non explicantur.

QVinto, vbi tales conditiones apponuntur in contractibus qui de ſua natura non trãſeunt ad hæredes, vt in.l. ſtipulatio iſta habere licere.§.ſi quis ita. ſuprà eodẽ, vt ſi quis ſtipularetur vſumfructum ſub conditione poteſtatiua, & ipſe interea moreretur ante conditionis implementum. Alia exempla & ſimilia potes ſumere ex nota.in.l.Lucius.ff.de ſerui.ru.præd.per Barto.in.l.pe.ff.de ſerui.leg.& in.l.idem Iulianus.§.ſi cui cedere lapidem.ff.de leg.i.

Tertia fuit interpretatio Iaſonis hic volentis ideo non eſſe cõmiſſam ſtipulationẽ, quia quando conſtitit de debito, non fuit vocatus Auge. ſed tantum hæres patris debitoris, quod non poteſt nocere Auge. quia res inter alios acta, &c.

CEleberrimus doctor Andreas Alciatus in lib.diſpunc.prædicto loco, improbat, ea ratione, quia ſi actum ſit cum principali, id fidem facit reſpectu acceſſorii, adducit.l.iii.§.ſi ex cauſa.ff.de inoffi.teſta. Alexan.in.l.ſępe.vi.charta. ff.de re iud. dicẽs hoc caſu ceſſare vulgatũ illud, Res inter alios actas aliis præiudicare nõ poſſe.

CIrca hãc Iaſ.interpretationem veritas duorum eſt inquirenda. Primum vtrum ratio qua vtitur dominus Alcia. ad refellendam Iaſ. interpre

interpretationem ſit vera. Secundũ, vbi vera non eſſet, an aliis rationibus poſſit reprehendi: ꝑ doctrina doctiſſimi Domini Alciati, eſt text. in.l. ex contractu. ff. de re iudicata. & in.l.i.§.denunciari. ff. de vent.inſp. Hoc tenet Ange.l. in cognitione. ff. ad ſylla. & idem in.l. auctore laudato. C. de euict.

HAec ratio Domini Alciati valde dubia eſt, quę etiam minus vera videtur quam reprehendunt communiter docti. Alexã. in.l.ii.iiii. col. verſ. ex quo C. de æden. & ibi Iaſon. Idem Iaſ. poſt Bart. in.l. decem. x. col. ff. de verb. obli. Alexan. in.l. de vnoquoque in fi. ff. de re iudi. Iaſo.l. filiusfamilias.§.diui. in ſecunda lectura. col. xii. ff. de leg. i. vbi pleniſſime deſtruunt hoc dictum domini Alciati: nolo transferre eorum dicta, illic vide, & ad textum adductum per dominum Alciatũ, videlicet.l. papinianus.§.ſi ex cauſa. Reſponde vt per Alexandrum in dicta.l. ſæpe. ff. de re iudica. & vt huic rei calculum etiam noſtrum apponamus,

PRima eſt concluſio, vt ſententia teneat & debitori principali noceat, nõ eſt neceſſe fideiuſſorem vocari: nam hæc eſt generalis doctrina, vt iudicium recte ꝓcedat, ſufficit vocari eos quorũ principaliter intereſt. Glo. in verb. quos in.l. de vnoquoque. ff. de re iud. Glo. in. c. q̃uis.

Vt iudiciũ rite inſtruatur, ſatis eſt ſi diem dicamus ijs quorum res principaliter agitur.

In fi. Gloſ. de pact. lib. vi. Bald. in. l. in cauſæ. la premiere. §. interdum. ff. de mino. pro his facit quod Barto. in. l. in diem. ff. de acq. plu. arcenda vult, quòd ſi lis agitetur cũ inſtituto, non eſt neceſſe vocare ſubſtitutum.

SEcunda concluſio, quàmuis teneat ſententia quę cum principali lata eſt, ea tamen nõ prę iudicat fideiuſſori, vt per Alexandrum & Iaſonem in prædictis locis, remitto ad eos, quàmuis aliud ſcribat Dominus Alciatus. quod intelligo in fideiuſſore contractus, aliud in fideiuſſore iudicatum ſolui. Barto. in. l. i. ff. iud. ſol. Bal. in. l. duobus. §. igitur ſi quis. de iureiuran. ſuprà ratio. in fideiuſſore, eſt plena maxima æquitate, nam fideiuſſor poteſt vti exceptionibus ex perſona rei inuito reo, etiam eo caſu quo reus principalis non poſſet. l. fi. ff. de pact. l. exceptiones. la ſecond. §. i. ff. de except. poteſt & proponere alias exceptiones ex ſe ipſo, quæ non competerẽt reo, vt in. l. fideiuſſoris. ff. de pact. neq; ſequitur, principalis rectè eſt obligatus, ergo & fideiuſſor.

Sententia qua pnũciatũ eſt, debitorẽ principalẽ cauſſa cecidiſſe, fideiuſſorem contractus non lædit. Fideiuſſori poſſũt adeſſe exceptiones quibus actionem à ſe ppulſabit quæ reo principali nõ cõpetẽt.

HVic doctrinæ communi obſtat vnus tex. in l. ex contractus. ſuprà de re iudica. vbi ſententia lata cum inſtituto, nocet ſubſtituto, & cõtra eum mandatur executioni. laborant recentiores in ſolutione huius textus. Alexan. in. l. Filiusfamilias. §. diui de lega. i. ff. dicit in. l. ex contractu

tractu fuisse citatum substitutum, ideo præiudicare illi sententiam.

Hæc solutio nõ potest apparere ex eo text.& eã recte improbat Iaso.in dicta.l.decẽ.in.x.col.

IDem Iason in.l.filiusfamilias.§.diui.aliter soluit, videlicet, quòd loquitur in pluribus hæredibus institutis, vel hærede instituto & substituto. Hæc solutio non videtur vera: Nam sententia lata contra hæredem non debet præiudicare alii hæredi, quum habeat ius æque principale.l.circa.ff.de inoffi.testa.l.sæpe.de re iud.ff.

Sẽtentia in hæredẽ lata, alteri hæredi nõ officit.

TV dic.l.ex contractu loqui de sententia quæ fertur eo tempore quo substitutus, neque re, neq; spe probabili ius habeat in hæreditate: Nã pupillus hæres tunc adiuerat hæreditatem contra quem creditor egit & obtinuit, & ideo neq; vt substitutus vulgaris ius habebat, imo tunc erat exclusus.l.post aditam.C. de impub. neque spes erat probabilis substitutiõis pupillaris.l.ii.§.interdum.ff.de vulg.& pupilla. & ideo nõ est mirum si sententia lata præiudicat.& fieret magna iniuria creditori si redigeretur ad initiũ nouæ litis creditor, & hæc solutio est ex mente.Io. de Imol.§.diui & Aug.quem sequitur.

Quare in l.ex cõtractu.ff.de re iudicata teneatur cohæres uel substitutus iudicati ex sñia quæ in pupillam lata est.

EX præcedentibus sequitur nõ obstare rationem domini Alciati, quominus admittere debeamus intellectum Iasonis. Imo, quum verũ

sit sententiam latam cum principali non præiu dicare fideiussori, magis confirmari hanc interpretationem quàm destrui.

QVàmuis prædicta ratio non obstet, tamen existimo Iasonis interpretationem non recte procedere, quia in hoc tex. frustra fieret mentio de morte patris, quum tamen facile sit colligere ex tex. aliã esse iurisconsulti intẽtionem, maxime quum in quæstione proponat, si actum sit cum hærede an committatur stipulatio. Confirmo prædicta hoc modo: si ideo non esset commissa stipulatio, propterea quia non fuisset vocatus Augerius dum impletur conditio, id est, quũ constitisset de debito, hoc procederet etiam si viuo patre cõstitisset: ratio; quoniam acta cum patre, filio fideiussori non nocent. Nam sententia lata contra patrem non nocet filio in potestate, nisi inquantum esset postea hęres patris. l. si quũ dotem. § trãsgrediamur in fi. §. ff. solu. mat. l. patris. C. ne fil. pro patr. Bal. in. l. Ne contra. eod. titu. ne fi. pro patre.

Si pater in iudicio uictus sit nibil hinc filio nisi hæredi incommodi ostenditur.

SEcunda ratio cõtra intellectum Iasonis hæc est, fideiussor Augerius hic est obligatus sub conditione, videlicet, si constitisset & quantum constitisset, & ante conditionis implemẽtum nõ solent fideiussores in ius vocari, neque possunt. l. decẽ. in pe. resp. suprà eod. & ideo Ias. post alios in. l.

Quanto minus à Titio exigere possem à Sempronio sum stipulatus, rectè à Sempronio pe-

in.l.fi.in princ.ff. ſi cert.pet. per ea quæ ibi habentur,dicit quòd fideiuſſor qui promiſit, quanto minus à debitore creditor conſequi poterit ſi conueniatur ante principalem,repellit creditorẽ etiam iure fforum, quo fideiuſſores beneficium ordinis non habent.l.non recte.C.de fideiuſſ.

to,ante Titium excuſſum non.

Tertio,agitur hic de implemẽto conditionis faciendo cũ debitore.in quo non eſt neceſſe adhibere fideiuſſorem aut præſentem eſſe quũ impletur conditio,hæc eſt notabilis deciſio Bal.in l.i.in.ii.col.C.de cõ.fiſ.debi.lib.x.cui addo tex. in.l.fideiuſſor obligari.§.fi.ff.de fideiuſ.in.i.Reſpon. vbi lex non requirit, vt quum interpellatur debitor fideiuſſor ſit præſens, ſufficit enim quòd quum litigabitur cum fideiuſſore, conſtet eam impletam: ad hoc facit dictum Barto.in.l. quum lite.ii.col.ff.iud. ſolui.vbi vult quòd acta in iudicio inter aliquos faciant fidem contra omnes,videlicet, ad probandum ſic inter aliquos fuiſſe actum, & ſic debes reſtringere, quod prius dixi quum dicebã ſententiã latam contra principalem non nocere fideiuſſori,quod ſic declarandum eſt,videlicet,quantum ad hoc,vt fideiuſſor non excludatur exceptione rei cõtra debitorem iudicatę,quominus poſſit deducere omnes exceptiones quas potuiſſet ante ſentẽtiam latam cũ principali, & nihilominus acta cum principali debitore

Fideiuſſores ordinis bñficio iure Digeſt.de ſtituuntur.

In implẽdis conditionibus cũ pſona rei principalis,non eſt fideiuſſoris præſentia neceſſaria.

Quomodo intelligi debeat, Sentētiā latā aduersus principalē non nocere fideiussori.

debitore faciunt fidem cum fideiussore ad probandum sic fuisse excussum principalem debitorem vel condemnatū, quod est ex mente Alexandri, in.d.l.ii.iiii.col.C.de æden. & secūdum hoc vltimum restringendo domini Alciati rationem optime procedet, & notabis multū hæc ad declarationem eorum quæ Ias. plene cumulat in.l.decem dicta. Ista nos inferimus vltra doctores ad declarationem legis, auctore laudato. C.de euict.vbi in denunciatione quæ fit in materia euictionis sufficit denūciare principali, neque est opus denunciare fideiussori euictionem: rationem afferunt doctores, quia mora principalis nocet fideiussori.l.mora. suprà eod. Ias.in dicta.l.decē. i.col. & doctores in dicta.l. auctore. quæ ratio, & declaratio mihi non videtur generalis: quid si, denunciatione facta, venditor in nulla mora fuit, sed quantum in se fuit curauit, vt res vendita non euinceretur, tunc cessante mora venditoris, deberet denūciari fideiussori, quod non videtur verum per dictam.l.auctore, & ideo dico rationem eam esse quæ potest elici optime ex proxime dictis, quod sic declara regressus de euictione, ita demum potest habere locū si præcessit denunciatio.l. Si parentes. &.l.empt.C. de euict. hoc ergo prius debet impleri & præcedere denūciatio quam sufficit facere venditori principali,

Si res euincatur debet emptor suo auctori euictionē denūciare, nō itē fideiussori.

cipali,nam vt dixi, sufficit conditiones impleri cum principali,etiam non adhibito fideiussore.

Per hæc patet interpretationem Iasonis ad hunc text.neque conuenire huic textui, neq; esse veram,per prædicta.

PRoximo loco est referẽdus intellectus doctissimi atq; excellentissimi domini Alciati, ac complectendo simul ea quæ scribit in dicto.ca. xiii.lib.i.dispunct.tam in fi. quàm in princi. illius.c.nisi fallimur,hęc est illius intentio. Augerius promiserat quicquid patrem suũ debere cõstitisset,pater decessit alio hęrede scripto,cũ quo creditor egit & constitit de debito, quæritur an Augerius teneatur non tantũ ad principale,sed etiã ad vsuras & maxime ratione eius temporis quod intercessit ab eo tẽpore quo stipulatio concepta est,donec constitit: & respondet iurisconsultus,si conditio non extitisset stipulationẽ non esse cõmissam, & consequenter respectu vsurarũ quę auctæ sunt interea dum conditio nõ impleretur,vbi impleta est non tenetur,quia solũ refertur stipulatio ad tempus quod stipulationẽ pręcessit,nõ quod sequutum est, merito ad eas vsuras non tenetur,vt ea sit mens iurisconsulti, Augerium,postquàm cõstiterit de debito patris,teneri ad principale & vsuras quę tempore stipulationis erant debitæ, non autem ad vsuras quæ

poſtea cœperunt eſſe debitæ, quaſi dicat iuriſcō-ſultus, quantum ad eas, non pertinere conditionem: & interpretatur ea verba, ſi conditio non extitiſſet, id eſt, eatenus quatenus conſtitit committi ſtipulationem. Ratio decidendi ſecundum eum eſt: nam promiſit tantum Augerius quod conſtitiſſet. Igitur donec non conſtat non eſt in mora, non debet ergo ſoluere vſuras medii temporis, quæ ſolent deberi propter moram. Hęc eſt Alciati interpretatio.

PRiuſquàm quid de interpretatione hac ſentiamus explicemus, aduertendum eſt, quum Alciatus vult, quòd ſi conſtiterit de debito, cōtra hæredem patris impleri conditionem quantum ad debitum iam contractum, & committi ſtipulationem, in hoc conuenire nobiſcum aduerſus communem ſententiam aliorum doctorum, & velle illud quod ſuprà aſſeruimus, videlicet, facultatē implendi conditiones poteſtatiuas, vel mixtas cū hæredibus poſſe fieri, tamen idem ſequutus eſt communem opinionem in. l. ii. §. ex his. primo notab. ſuprà eodem.

A die moræ in actionibus ſtricti uſuræ non oriuntur.

ALterum quod debes perpēdere in hac interpretatione eſt, in quo Alciatus videtur lapſus memoria: nam dum aſſignat rationē decidendi, dicit quòd vſuræ medii temporis ſolent deberi propter moram, quod ſanè neq; conuenit huic

huic titulo,neque obligationi de qua agitur,quę est stricti iuris in qua non veniũt vsuræ à die mo rę.l.quum fundus.in princi. vbi Iaſ.plenè.ff. Si cert.petat. Alexan.in.l.Si filius.§.i.ſuprà eo.Bar to.in.l.iii.§.in hac.in fi.ff. commoda. in.l.i.C. de cõdict.indeb.in.l.Lite.ff.de vſur.& ideo Bar to.in.l.centum capuæ.ii.col.ff.de eo quod cert. lo.dicebat quòd fideiuſſor ex ſua mora nũquàm tenetur ad vſuras quæ veniunt officio iudicis ex mora,quia tenetur ſemper actione ſtricti iuris.l. Blanditus.C.de fideiuſſo.

Vſuris quæ officio iudicis ex mora ueniunt, fideiuſſorẽ, ſua mora obnoxium non facit.

CIrca iſtum intellectum duo perpendemus, videlicet,an verum ſit quod dicit,deinde an conueniat huic literæ. Quantum ad primũ, puto eſſe verum in hoc quòd poſtquàm cœperunt currere vſuræ aduerſus dubitorẽ,ſi fideiuſſor interuenerit,non tantum tenebitur nomine debiti principalis,ſed etiam nomine acceſſionum, quæ tunc erant debitæ,quum fideiubebatur. Bartol. in.l.fi.pe.col. ff.de eo quod cert. lo. Alexan.in .l.viuum.in.ii.col.ff.ſi cert. peta. & ibi Iaſo. in vii.col.

Fideiuſſor uſurarum noĩe obligatur quæ forti acceſſeram cũ ad fideiuſſionẽ acceſſit.

QVantum ad ſecundũ,non videtur quomodo text.poſſit admittere hanc interpretationem,idque non in vno tantum.

Primo nunquàm fit mentio de vſuris aut acceſſionibus,ſed tantum de debito principali.

Secundo nulla fit mentio moræ, quæ eſſet neceſſaria ſicut ipſe vult: nam nõ intelligit de vſuris deductis in ſtipulationem, de quibus etiam text. non meminit.

TErtio, text. in reſponſione dicit, ſi conditio non extitiſſet, non eſſe commiſſam ſtipulationem, hic tex. in totum oſtendit non eſſe commiſſam etiam ſortis ſtipulationem, ſi cõditio nõ eſt impleta. Dominus Alciatus autem interpretatur, ſi non extitiſſet, id eſt, quatenus non extitiſſet, quę interpretatio citra violationem tex. non poteſt fieri. Quod autem ſubiicit iuriſconſultus non eſſe cõmiſſam ſtipulationem, neceſſario reſtringetur ſecundum eum reſpectum acceſſionũ & vſurarum quæ cœperunt currere eo tempore fideiuſſionis, quum dicat Dominus Alciatus, cõmiſſam ſtipulationem tam reſpectu ſortis, quàm etiam vſurarum, quę eſſent debitę tẽpore fideiuſſionis: itaq; neceſſario hæc verba, non eſſe cõmiſſam ſtipulationem, reſtringere oportebit reſpectu vſurarũ, quæ poſtea currere potuiſſent, quod alienum eſt à mente iuriſconſulti.

QVarto, vt frequenter in præcedentibus diximus, non fruſtra iuriſcõſultus fecit mentionem de hærede patris, neq; etiam fruſtra ponit in quęſtione, ſi conſtitiſſet cum hærede, & tamen ſi interpretationem Alciati, cũ ratione de-

cidendi

cidēdi eius amplectamur,istud superfluò in textu diceretur. nam etiam si viuo patre cōstitisset, nō tamen teneretur ad eas vsuras quæ cœpissent deberi interea dum creditor negligit docere de debito,& non satisfacit conditioni.

QVid nobis videretur de aliorū scriptis indicauimus,nunc locus se offert, vt & referamus etiam interpretationem nostram. Imprimis præsupponimus sic nos argumentū huius.§. intelligere, vt quando consultus est hic Sceuola iurisconsultus,nondum cōstitisset de debito,sed potius consultus est in casum quo constitisset de debito quid esset respondendum, & vt clarè accipias,secundum nos,casus huius.§.est talis. Augerius filiusfamilias promisit, quicquid patrē suū Publio Meuio debere cōstitisset, mortuus est pater antequàm constaret,quid quantúmque deberet, hic Meuius creditor dubitans, si constitisset contra hæredem patris, an impleretur conditio priusquàm huius litis nomine aliquos sumptus faceret, consuluit iuriscōsultum, si ipse egisset,& contra hæredem constitisset de debito, an haberet obligatum Auge. iurisconsultus Sceuola,cuius responsiones solent esse obscuræ, respondet,si conditio non extitisset,sicut neque adhuc extiterat,non esse commissam stipulationem,innuens aliud à contrario sensu, quòd si constiterit cum

.§. Augerius q̃ apertißima expositio.

hærede patris, eſſe commiſſam ſtipulationem.

Corollaria quæ à ſuperiori interpretatione emanant.

EX hac noſtra interpretatione habes hoc diuerſum ab aliis doctoribus. nã omnes exiſtimant conſultum fuiſſe hic Sceuolam, poſtquàm conſtitiſſet cum hærede patris, nos autem aſſerimus conſultum priuſquàm impleretur cõditio: vt hoc dicam, perſuadet verbum cõſtitiſſet, quod quum in prima parte in futurum accipiatur, ſimiliter dico accipiendum in propoſitione quæſtionis eadémque ratione de dictione, eſſet, ibi, quæſitum eſſet, & veriſimilius eſt idem verbum eodem in.§.etiam in eundem ſenſum accipi.

Si particula in.§.Augerius quo modo accipiatur.

SEcundũ eſt, ſequendo noſtram interpretationem, ſi pro quia accipitur quod fieri poteſt & ꝓpriè, vt prædiximus, tamen & aliter accipi poſſe non negauerimus, ſicut & vſurpatur vulgo, vt quum hic iuriſconſultus ante implementũ conditionis interrogaretur, reſpõderit, ſi, id eſt, quia, conditio non eſt impleta, non eſſe cõmiſſam ſtipulationem, vel quia verba conſtitiſſet, & eſſet, in quibus pręponitur quęſtio erant ambigua, quoniam & in præteritum & in futurum accipi poſſunt. Reſpondeat Sceuola ſuſpenſiuè, ſi conditio non eſt impleta, non eſſe cõmiſſam ſtipulationẽ.

TErtio, per hanc noſtram interpretationem, quum dicit, ſi non eſt impleta conditio nõ eſſe commiſſam ſtipulationem, probatur à contrario

trario ſenſu,quòd ſi conſtitiſſet de debito, commiſſam eſſe ſtipulationẽ,ita inducendo hic textum probabitur manifeſtè à contrario ſenſu, quod ſuperius plenè diſſeruimus aduerſus aliorum ſcripta, facultatẽ implendi conditiones poteſtatiuas ad hæredem tranſire.

QVarto,ex hoc ſequitur,quòd hic text.qui à maioribus hactenus eſt allegatus ad probandum facultatem implendi conditiones poteſtatiuas,non tranſire ad hæredem, nõ illud probabit,ſed omnino oppoſitum.

QVinto,non eſt inconueniens, conſtitutionem frequenter maiorem vim atque energiam habere à cõtrario ſenſu,quàm in ſenſu directo.l.qui teſtamẽto.§.mulier. cum glo.ff. de teſtamẽ.gloſ.in.l.nulla.C.de ſacroſanct. eccle. faciunt quæ Alexan.poſt Io.de Imo. & Bal. ſcribit in.l.ſi quum dotem.in princi.fi.col.ff.ſolut. mat. Alexan.in.l.ſenium.ii.col.C. qui teſta.fa.poſt Bal.in.l.conuenticulam.i. col.de epiſc.& cle.C.remitto ad ea quæ Iaſ.ſcribit in.l.i.in prin.in.xii.col.poſt Alexan.ff. ſolut.matri.

Plus ponderis habet nõnunq̃ cõtrarius legis ſenſus q̃ directus.

FINIS.

FRAGMENTVM DISPV-tationis habitæ ex interpretatione .l. si duobus.§.si prius.ff.de bonorum possess.contra tab.

Tãtũ in.§. Si prius.ff. hoc difficultatis est ut in eius interpretatione unusquisq; nouã uiam sibi cõfingat. In hac.l.si duobus autore Alex. immolẽ. fuerũt tot interpretes quot sniæ. Ias.scribit ex hac ipsa l.nihil certũ posse elici ob diuersarũ interpretationũ uarietatẽ. Bartolus hic aliter exponit hunc.§. atq; in.l.si filius qui in ptãte.ff.de liberis & posthumis.



Xplicatio huius loci est difficilis & obscura, in qua quot fuerunt interpretes tot sententiæ, prout scribit Alexã.ab Immola in.l.si filius qui in potestate. ff.de lib. & posthumi.i.ii.col. Et ꝑpterea Iason à Mayno in.l. posthumo. vi. col.C.de bonorũ possess. contra tab. scribit nihil certum posse elici propter varietatẽ & diuersitatem interpretationũ. Hinc euenit vt Bart.cũ dixisset hunc.§. intelligendum in filio potestate non autem in filio emancipato cõtrariũ scripserit in dicta.l.si filius qui in potestate. Nos vero existimamus sine vlla diuinatiõe facile posse intelligi hunc textum. Quod pręstare quidem conabimur, idque amputatis superfluis & longis commentariorum ambagibus. Et vt id oculis legentium subiiciamus,non alienum erit inserere ipsius iurisconsulti verba.

Paulus Iurisconsultus in.l. si duobus.§.si prius.ff.de bonorum possess.contra tab.

SI prius (inquit) testamentum extet iure factũ, quo filius exhęredatus est: sequẽs imperfectũ, in quo

in quo præteritus sit filius: posteriore testaméto præteritus, recte petet bonorum possessionem, si remoto quoque filio potiores sunt in ea hæreditate posteriori testamento scripti hæredes, & ita ius habet, vt cum is contra quē filius petit bonorum possessionem remoto filio possit obtinere hereditatem, filius quoque recte videatur petere bonorum possessionem: si verò ille non possit hereditatem obtinere filius quoq; excludatur

Ante omnia breuibus cōplectemur rationes & authoritates, quibus adducti fuerunt veteres iuris interpretes, vt toties dubitauerint & laborauerint in explicando hoc .§.

In primis constat fuisse cōdita hic duo testamē ta: quorum secundum incumbebat ad euersionē primi amoto filio & tamen textus hoc secundū testamentum dicit fuisse imperfectum, verū posteriore testamento, ita demum rumpi superius potest, si postremum perfectum est. §. posteriore, Instit. quib. modis testament. infir .l. sancimus, C. de testamēt. Hinc fit vt inimicitię capitales & posterius testamentum imperfectū non reuocent factam hęredis institutionem in priori testamēto solenni .l. ex parte. ff. de adimen. legat. & alibi Iurisconsultus requirit, vt omnia ex integro fiant, vt per secundū testamētum reuocetur primum. l. hæredes .§. si quid post .ff. de testament.

Secundū testamētū imperfectum cū odio capitali cōiunctū primū non dirimit si solenne sit.

Vt à posteriore superius testamētū rūpatur omnia ex integro mihi obeunda sunt.

Ii Adposi

n.post Bald.de Perusio,& Paul.Castren.in dicta .l.posthumo,vbi recentiores conuellunt sententiam Bart.in dicta .l.si post mortem.§. final. qui contrarium scripsit,per hæc iidem recentiores sua censura iugulant eas glossas, quæ volunt quòd testamentum in quo est præteritus filius, est nullum si velit filius, aliàs non, quoniam hoc falsum est nisi quantum ad legata,gloss.in .l.scimus,in verb.ipso iure.C.de inofficiosi testamēt. glo.in.l.filio.ff.de iniust.rupt.et irrit.testamēt. glo.in.l.ii.in verbo filio.ff.de exceptionib.rei iudicatę.Plene Iason Maynus post alios in.l.postumo vi.col.C. de bonorum possess.cōtra tabulas. Quod ferè intelligitur verum, etiam iure pretorio per.l.primam in fine.ff.si tab. testament.nulla exta . ibi,ac si nullas tabulas pater reliquisset, Francisc. Aret.in.l.si filius qui.ii.col.ff.de lib.& posth. Idē Iason plene disputat in dicta.l.posthumo.ix.x.xi.col. Et ibi Philippus decius vii. viii.ix. columnis, Iohannes Immolēn in.l. prima.ff.de iniust. rupt.et irrit. testament. Quod etiam habet locum in milite, si ignorās se habere filium eum præterierit.l.sicut certi &.l.si cum vel in vtero.C.de milit, testament.

Non pendet à filij uolūtate ut testamētū ī quo filius in potestate est præteritus sit nullum.

Testamētū nullum iure pretorio in quo preteritur filius in potestate.

Testamētū militare corruit si miles imprudēs filiū preterierit.

Tertio,Pugnat manifestè aduersus hunc textū .l.si filius qui in potestate.ff.de lib.& posth.vbi filius in potestate præteritus in secundo testamē

to moritur viuo patre, decidit Iuriſconſultus in illa ſpecie non valere teſtamētum ſecundū propter filii præteritionem et ſuperius teſtamentum non rumpi. Quamuis filius in ſecūdo teſtamento præteritus facultatem eius impugnandi nunquam aſſequutus fuerit, vt qui viuo adhuc patre præmortuus fuiſſet. Huc contendit.l. ſi quis eū.§.final.ff.de vulgar.& pupillar.ſubſtitutione. Propter illum textum ſolent reſtringuere doctores hunc.§. vt tantum intelligatur in filio emancipato,& non in filio in poteſtate. Quod quidē admittendum non puto.

Nō recteq; ſibi his uerbis heredē inſtituerit, Titiū heredē mihi eſſe uolo, ſi filius uiuo me deceſſerit.

Emācipatio interceſſiſſe nō fīgitur, ſ; pbāda ē Idē eſt de ōni qualitate extriſeca.

Primo, Cum hic textus nuſq̄ faciat mentionē de emancipatione,& indiſtinctè loquatur, indiſtinctè itaque eſt intelligendus, vt ſunt iura vulgata.

Secundo, Non præſumitur qualitas extrinſeca vt emancipem, maxime vbi de ea verbū nullum, plene recentiores in .l. ſciendum.ff.de verborum obligationib.neque emancipatio fingitur interceſſiſſe niſi probetur.l.ſi emancipati.C. de collationib.coniunctis quæ illic ſcribuntur et .l.ſi filius.ff.de probationib.quomodo ergo dicemus fuiſſe filiū emancipatum, cum in textu non habeatur mentio emancipationis, maxime cum doctores dicāt nō poſſe intelligi de filio in poteſtate.

Tertio

Tertio,bonorum possessio contra tabulas,ita datur filio in potestate sicut emancipato,quàmuis à lege ciuili aliud auxilium habeat,videlicet ius dicendi nullum .l.is qui in potestate,in principio.ff.de legat.præstand.bonorum possess.cõtra tabulas concess.§.eadem instit.de hæred.quę ab intestato.l.maximum vitium,in.§.sancimus, .C.de lib.pręterit.vel exhæredand. vt videlicet detur filio in potestate bonorum possessio cõtra tabulas ad declarandum testamentum nullum, sicut solet appellatio,quæ ordinata est,ad rescindendam sententiam,quæ etiam datur vbi sententia est nulla.l.si expressim.vbi per Bartol.et Iohannem ab Immola.ff.de appellat. Sed quidã respõdent quòd dicitur filio in potestate dari cõtra tabulas,id euenire per quandam extẽsionem, sed bonorũ possessio contra tabulas principaliter introducta est emancipato,& sic leges titul.de bonorum possessionib.contra tabulas,debẽt intelligi secundum naturam titul.de bonorũ possessionib.contra tabulas,fateor bonorum possessionem contra tabul.iure prætorio necessarie introductam filio emãcipato qui eo iure est agnitus.§.emancipatos,institut. de exhæredat.lib. & .§.emancipati,de hæred. quæ ab intestat. deferuntur,filio verò in potestate, fateor nõ fuisse necessarium,sed tamen prætor eodem edicto æquè

Bonorũ possessio cõtra tabulas cõpetit filio ĩ potestate.

Munite sũt una & altera uia filio in potestate aduersus testamẽtũ in quo est præteritus.

Conceditur puocatiõis beneficium aliquãdo cõtra sẽtentiam quæ nulla est.

Quæ fuerit occasio reperiẽdæ bonorum possessionis cõtra tabulas.

Filius in potestate bonorũ possessione cõtra tabulas nõ indiget.

principaliter filio in potestate eam concessit, vt in dicto.§. eadē institut. de hæred. quæ ab intest.

Accedat quòd in illo titulo si quid specialiter de emācipato dicatur, adiicitur ferè semp speciāliter qualitas emancipationis, non autem fit mētio simpliciter de filio.

Prior suus posterior e mancipatus ad bonorū possessionē cōtra tabulas accersitur.

A prædictis stat textus in.§. sunt autem de bonorum possess. institut. libro .iii. vbi prætor dedit bonorum possess. suis hæredibus & emancipatis, & videtur probare textus, bonorū possessionē cōcessam priore loco suis deinde emancipatis, q̄uis eodem edicto & hoc ratiocinando ab ordine literæ, argument. l. quotiens. ff. vsufruct.

.§. si prius ōne emancipationis figmētū iubet saluere.

Concurrunt plerçq; aliæ rationes, quibus cōuincitur emancipationi in hoc nostri textus .§. nullum esse locum, quàmuis doctores teneant oppositum, dicam in sequentibus plenius, diffusiusque omnia hæc enodabo.

Asserimus hunc textum de filio in potestate propriè intelligi posse, atque hic quandam declarationem singularem & fidelissima tenendā memoria tradi, quæ iura superius allegata interpretatur, quam prius, nunc rudi, ac plana via attingemus, postea diligētius exactiusq; explicaturi.

Species .§. si prius hic breuibus exponitur, uberius tamē paulopost explicāda.

Hic pater condiderat testamentum solemne in quo filium rite exhæredauerat: Deinde condidit testamentum secūdum imperfectum, in quo

filium

filium preteriit. Quærebatur an filius posset per bonorum possessionem contra tabulas euertere secundum testamentum, nunc & succedere patri. Hic animaduertendum ex ordine, vt filius hoc consequi possit videri esse necessarium, vt fateamur primum testamentum solemne, in quo rite fuerat exheredatus filius esse reuocatum: idque per cõfectionẽ secũdi, quod aduersatur regulis superius assumptis. Secundum verò testamentum destrui, per bonorum possessionem contra tabulas, iurisconf. questioni propositę paulò pòst respõdet, sed cõditione pręmissa, sic vt sequitur.

Si amoto filio hęredes scripti in secundo testamento possunt obtinere hęreditatem, & sic rumpere primum testamentum, tunc filium rectè bonorum possessionem contra tabulas assumere. Subiicit rationem Iurisconsultus, quoniam ita ius haberet, vt si remoto filio adhuc hęres scriptus in secundo non possit obtinere hęreditatẽ, vtpote quia secundum testamẽtum ex alio capite, quàm preteritionis nullum sit neq; filium admittendum, sic propriè ad verbum vult hic textus, tamẽ propter illa quę nos superius adduximus difficile est mentem & rationem huius textus peruestigare. Priusq̃ proferamus quid de iis sentiamus pręmittemus adhuc duo ad .§. nostri faciliorem intellectum.

Respondet Iuriscõsultus Paulus questiõi pposite sed cõditione premissa.

Primum

Quid ſignificet dictio amoto cõditionaliter poſita ĩ textu.

Primũ,quid ſibi velint verba poſita conditionaliter in textu, Si amoto filio,quæ putamus ſic accipi debere,ſi amoto filio,id eſt, ſi remoto filio & non exiſtente tempore etiam conditi teſtamẽti ſecundi,per patrem,quaſi velit Iuriſconſultus, vbi filius in poteſtate eſt exhęredatus in primo, & præteritus in ſecundo,vt ipſe poſſit vocari,conſiderandum eſſe eone remoto, & nullo exiſtente filio teſtamentum ſecundũ rupiſſet primum, & ex eo adita fuiſſet hæreditas,quando etiam conditionaliter textus dicit, ſi remoto ſatis oſtendit caſum,quo de filii præſentia nõ debemus eſſe ſoliciti,patet quia ſi viueret adhuc tempore ſecundi teſtamẽti, etiam ſi ante mortem patris decederet teſtamentum eſſet nullum.l. ſi filius qui in poteſtate, & ideo nõ poſſet dici ſimpliciter remotus, cum propter iniuriam præteritionis ei factã teſtamentum efficeretur nullum,& Frãciſc. ab Aretio in.l. ſi filius qui in poteſtate .ii. col.non ægrè ſatis admittit,

Duobus modis cadit imperfectio ĩ teſtamẽtũ.

Alterum quod præmittimus eſt quòd cum textus dicat teſtamentum ſecundum fuiſſe imperfectum quomodo poſſit dici imperfectum: vt id cognoſcamus ſciendum eſt teſtamẽtum dici duobus modis imperfectum. Primo,ob defectum voluntatis. Secundo,ſolennitatis.Cum eſt imperfectum propter defectum voluntatis vt quando teſtat

testator perfecte non expressit voluntatem suã, tunc de ea non potest intelligi hic textus: nam tales tabulę semper sunt inutiles: neq; potest prætextu talis testamẽti rũpi primũ testamentũ etiã amoto filio.l.si is qui, vbi Bar. Aret. et alii.ff.de testament.&.l.ex ea scriptura, eodẽ titul.gloss.in.l. final.in verbo impletum.C.famil. hercisciid.Ias. Maynus in.l.hac consultissima.§. ex imperfecto.C.de testament.vbi tenent, quòd nõ valeret etiam inter liberos. Alio modo dicitur imperfectũ ratione omissæ solemnitatis, & considerandum est quandam esse solemnitatem introductã à iure gentiũ, & quandam à lege ciuili. Si deest solẽnitas iurisgentium vt numerus saltem duorum testium, tunc secundum testamẽtum non profuisset ad euertendum primum, sic nõ potuisset habere locum hic textus. Hinc est quòd neque testamentum militis valet sine solẽnitate iuris gentium, Bar.in.l.prima.ff.de testament.milit.neq; inter liberos, Bart.& alii in.l. hac consultissima.§.ex imperfecto.C.de testament.gloss.in.§.& qđ sæpe in verbo subscribere in auctent. de trient. & semiss.neque testamentum ad pias causas, Panormit.in.ca.relatũ, primo extra de testamẽt.per illum textum, Bart.in.l.prima in lect. & repetit. in xiiii.col.C.de sacrosanct.ecclesiis, & vt scribit Alexand.ab immol.in.l. inter cætera, ii.col.ff. de

Testator voluntatẽ suã plene nõ exponẽs in secũdo testamento, primũ in quo expressit nõ rescidit.

An testamẽtũ propter testatoris voluntatem nõ expressã iter liberos sit nullum.

Solẽnitates aliæ à iure ciuili aliæ à iure gẽtiũ emanarũt.

Numerus duorũ testium à iure gẽtiũ pfluxit.

Testamẽto militari necessaria est iurisgẽtiũ solẽnitas.

Nec liberi nec pia cã testamẽtũ i quo iurisgẽtium solẽnitas desideratur à ruina uẽdicare possunt,

de lib.& posth. seruãdum est ius naturale, id est, ius gentium in testamentis ad pias causas. Quædam aliæ sunt solẽnitates introductæ à lege ciuili, vt numerus septem testium, & aliæ similes solẽnitates. De his potest intelligi hic textus, & tunc iucidimus in pugnam contrariorum præassumptorũ. Circa istud adhuc p̃mittendũ est, an intelligi debeat quando testamentum reperiretur imperfectũ ea sola causa quia esset præteritus filius in potestate. Quod sanè maxime conuenit huic textui, cũ dicit testamẽtum imperfectum in quo est præteritus filius, nam cum dixisset imperfectũ vt ostenderet in quo, subiecit in quo esset filius præteritus, quæ forma dicendi nunquàm nõ obuia est in iure ciuili. Alexand. tamen ab immola in dicta .l. si filius qui in potestate .ii. col. & Ias. Maynus in vi. col. in princip. scribunt dictionem imperfectum non posse intelligi de eo testamento in quo præteritus est filius, sed de eo in quo et deest alia solemnitas, vt numeri septem testium aut quidpiam de consimilibus solemnitatibus. Adducit Iason auctent. de imperfect. testament. & dictam .l. hac consultissima §. ex imperfecto. C. de testament.

Imperfectũ testamentũ à lege ciuili.

An testamẽtũ dicatur ĩperfectũ ĩ quo præteritur filius.

Aduersatur opinionibus Alexandri Immolensis & Iasonis Maini.

Addo pro eorum opinione .l. i. ff. de iniust. rupt. & irrit. testament. vbi disiunctiue sic ait Iurisc õsultus aut testamentũ est nõ iure factum, in quo

Quomodo vere debeamus intelligere in iure ciuili testamẽtũ ĩpfectũ.

in quo solēnia iuris non interuenerūt, aut nullius est momenti cum filius qui fuit in patris potesta te præteritus est. Sic patet iurisconsultum ponere manifestam differentiam inter testamentum, in quo non sunt seruatæ solemnitates, & illud in quo est præteritus filius, idq́ alternatiua satis ostendit, quæ solet poni inter diuersa.

Idem ne est testamē tū nō iure factū cū testamēto qd' nullius momēti esse dicitur.

Accedat pro eorum sententia.l. si quis legatū .ff.ad .l.corneliam de falsis, illa mihi nihil officiunt, quo minus contendā, testamētum posse dici impfectū, in quo sit preteritus filius in potestate.

Argumēta quæ nobis fateri psua dēt testamētū i quo filius in potestate est preteritus esse imperfectū.

Imprimis videtur mecū facere textus, in tit. de exhęredat.lib.instit.lib.ii. in princ. vbi Imperator qui in titul.de testament.præcedente enumerauerat solemnia testamentorum circa testes signacula, & similia statim in initio titul.de exhæredat.lib.subiicit & hanc obseruationem esse necessariam vt instituatur, vel exhęredetur filius in potestate, & non prętereatur: sic patet quòd inter ea quæ obseruanda sunt circa solemnitates testamentorum etiam istud vt filius non pręte reatur.

Alius textus in dicta.l.inter cætera ff.de lib. & posth.qui apertè id requirit ad solemnitatem testamenti & ex illo ipso textu, ibi ita notāt post antiquos Paulus à Cast.& Ias.à Mayno, ad idē est textus in.l.gallus.§. in omnibus testamentis eodem titulo & libro & posthu.& Iason in.d.l.

Imperfecta ſūt ea, quibus formis neceſſaria non eſt adhibita.

poſth. C. de bonorum poſſeſſ. contra tabulas, in duobus locis, videlicet in vi. & viii. col. Tenet hoc requiri ad formam teſtamenti, vt filius non prętereatur, & ibi probat multis authoritatibus, ſed clarum eſt ea eſſe imperfecta, quæ non habēt debitam formam.

Non eſt locus bonorum poſſeſſioni cōtra tabulas quū alio q̄ præteritiōis uitio teſtamētum eſt īperfectū.

Pondero textum in. §. poſteriore, quibus modis teſtament. infir. cum dicitur teſtamento poſteriore, quod iure perfectum ſit, rumpi primū teſtamentum, ſi iure ergo perfectum non eſt imperfectū eſt, ſed teſtamentū in quo eſt prętceritus filius in poteſtate eſt huiuſcemodi, ergo eſt impfectū.

Vltimo mihi facit fidem hoc fundamentum vbi teſtamentū imperfectum eſt alio modo, q̄ ex cauſa præteritionis, non datur bonorum poſſeſſio contra tabulas. Probatur in .l. quod vulgo. ff. de bonorum poſſeſſionib. contra tabul. coniuncta. l. maximum vitiū. §. ſancimus. C. de lib. præterit. vel exhæred. ideo dicendum eſt hic ſolum fuiſſe imperfectionem prętceritionis. Reſpondēt doctores, quòd prædicta nō procedunt vbi eſt imp fectum in numero teſtium, dummodo ſint inſtituti venientes ab inteſtato, ſed hoc eſt diuinare circa hunc textū quòd ſint inſtituti venientes ab inteſtato. Dicā infra multo plenius. Nihil obſtāt

Reſpondet obiectis in cōtrāriū.

.§. ex imperfecto, & text. in auctent. de imperfecto teſtament. adducti per Iaſonē Maynum. Nam non ſe

non sequitur, illa iura vocant imperfecta testamẽta in quibus deest solemnitas numeri testium, ergo testamẽtum, in quo est præteritus filius in potestate, non poterit dici imperfectum: inepta est consequentia, immo ad confirmationẽ pręcedentium, fatendum est testamentum illud magis esse imperfectum, in quo est præteritus filius, q̃ si deesset integer numerus septem testium. Probo testamentum in quo deest integer numerus testium tenet inter liberos dicto.§.ex imperfecto, & in.l.final.C.famil.hercifcund. Si tamẽ pater omnibus aliis solemnibus rite obseruatis aliis liberis institutis, vnum tantum præterierit propter personã præteriti nullum erit testamentũ.l.is qui in prin. &.l. si duo.ff.de legat.præstand.bonorum posseff. Glossa, in auctent. ex causa, in verbo irritũ, in fine.C.de lib.pręterit.vel exhęred. Bart. post gl.vbi alii doctores sequũtur, in.d.l. si filius qui in potestate. Ad .l.primam.ff.de iniust.rup. & irrit.testament. Responde vt ibi Bart.ad .l. si quis legatum.ff.ad.l.Corneliam de falsis. Respõdeo quantum ad hoc, vt quis incidat in crimen falsi, sufficit testamentũ fuisse perfectum, solẽnitatibus generalibus et exterioribus, sicuti est numerus testiũ et signorũ, nam tunc dicitur falsum cõmisisse etiã si circa institutionẽ vel exhęredationẽ filiorũ aliqd omiserit: tñ testamẽtũ repit habere

Longe imperfectius testamẽtũ efficitur ob præteritionem quàm propter testiũ præscriptorũ defectũ.

Testamẽtũ filij præteritione nullũ efficitur etiãsi testator cũ ãxia religiõe reliquas solẽnitates, uenientes ab intestato hæredes scripserit.

Insimulatur l. Corneliæ de falsis q in testamento non iure facto legatum sibi ad scribit.

formam generalem testamentorum. Istud enim de præteritione tunc requiritur pro forma, vbi pater filium in potestate habet, quod non respicit. l. Cornel. de fals.

Quæ publici iuris sunt priuatorũ pactis conuelli nõ possunt.

Non obstat vltimum quod dicebat Ias. in. l. si filius qui in potestate. vi. col. ꝙ numerus testium, & similia sunt iuris publici et non possunt per partes tolli. l. iii. ff. de testament. l. nemo. ff. de legat. primo. Sed vitiũ prͤteritionis respicit vtilitatem priuatam filiorum, et ideo defectus præteritionis non reddit testamẽtum imperfectum. Nam ad istud respondeo, hanc illationẽ esse mirum insulsam. Omne enim illud quod quidẽ ordinatũ est pro forma, si id deest, actus non est perfectus, hoc apparet vbique in iure, quotiens quid debet obseruari pro forma siue illud respiciat vtilitatẽ priuatam, siue publicam, iura sunt communia, & vulgatissima ad hoc. Post munitam à nobis non inconcinne viã, nisi fallimur, ad explicationẽ huius textus hũc esse casum existimamus. pater habens filiũ cõdidit testamẽtũ, in quo filiũ exhæredauit, postea condidit testamentum in quo filiũ præteriit, filius mortuo patre, per bonorũ possess. contra tabul. postulat declarari nullum secundũ testamentũ in quo est præteritus & admitti ad hͤreditatẽ, quippe ꝗ dicat ꝑ cõfectionẽ secundi testamẽti, ruptũ primũ testamentũ, ipsum

Singularis nouaq; & admodũ exacta interpretatio. §. si prius. ff. de bonorũ possess. contra tab.

ipsum autem secundum testamentũ esse nullum in quo sit præteritus. Rationes dubitãdi sunt ex contrariis prȩassumptis, iurisconsultus respondet, Si remota persona filii, & sic considerato secundo testamento, tanquàm si nullus esset filius, in reliquis secundum testamentum esset validum tunc admittetur filius ad hæreditatẽ, & non obstabunt ei testamenta illa duo: æquitas est summa huius nostri intellectus. Secundum namque testamentum erat imperfectum solũ propter prȩteritionẽ filii, & sic propter iniuriã factã filio in potestate, si hac causa rũperetur secũdũ testamẽtum, ita vt primum maneret validum, beneficiũ legis pro filio in potestate introductum ei maxime noceret: videlicet ad corroborandum primũ testamentum in quo est exhæredatus. quod tamẽ amoto filio, & cessante beneficio legis ei concesso, rumperetur per secundum. Et hãc rationem considerauit Dominus Honofrius de Perusio, vt est author Alexand. Immolens. in. l. si filius, qui in potestate. non tamẽ hunc. §. si prius. ff. sic intelligit et declarat, vt esse intelligendum nostro iudicio putamus.

Durũ et acerbũ est ut quæ ad emolumẽtũ nostrũ iuenta sunt in nostrã nimi a iuris subtilitate torquãtur per nicem.

Epitome seu summa textus.

Vt obiectiones contrarias responsis meis diluam, explicémque apertius atque diffusius hũc locum, colligo ex hoc textu hanc regulam, Quãdo semota persona filii, valeret secundum testamentum

tum, in quo eſt præteritus filius, talis præteritio filii non faciet vt expugnetur ſecundum teſtamẽtum, vt hac via confirmetur primum teſtamẽtũ in quo eſt filius exhæredatus.

Prima ratio. Qui præterit filium facit iniuriam filio, quemadmodum & exhæredãdo faceret .l. papinianus. ff. de inofficioſ. teſtamẽt. in princip. ibi, Ipſius enim iniuria eſt. ſed qui accepit iniuriam modo non iterum debet lædi, ſed potius iniuriẽ ſunt ei accepta incommoda ſarcienda: & è diuerſo non debet pater conſequi cõmodum, cũ ex eo debeat puniri, vt ſunt iura vulgata. Ergo præteritio non adiuuabit euerſionem ſecũdi teſtamenti, vt pater conſequatur ex primo exhæredationem filii ſui.

Secunda ratio. Quod fauore alicuius introductum eſt non debet in eius odium retorqueri. l. quod fauore. C. de legib. l. nulla. ff. de legib. vbi ita exprimitur hęc æquitas, vt nulla in contrariũ admitti debeat. l. tertia. §. duę aũt ſunt cauſſæ. ff. de carbonian. edict.

Quidam inter quos eſt Franciſc. ab Aret. in dicta. l. ſi filius qui in poteſtate. vi. col. reſpõdent proximã regulam non procedere vbi eſt peccatũ in forma. Nam tunc inductum in fauorem alicuius poteſt retorqueri in eius odium. Hinc eſt ꝙ alienatio eccleſiaſticæ rei eſt nulla, nõ ſeruata forma,

Præcedẽtis regulæ prima ratio. Iniuriã filio pater facit ſi tacitũ illũ in teſtamẽto præterierit non ſecus q̃ ſi cohæredet. Nemini debet id eſſe utile propter quod punitur. Ratio ſcd̃a. Ab æquitate plurimũ diſſidet ut ijs miſere lædamur quæ adiumẽti nr̃i cauſa repta ſũt. L. quod fauore. C. de legib. locum ſibi nõ uẽdicat, ſi à præſcripta p leges forma, receſſerimus, ex aliquorũ præcipue Franciſci ab Aret. ſẽtẽtia.

ma,etiam si contractus sit vtilis ecclesiæ. Bartol. Iaſ.Mainus.& alii,in l.cum ii.§.eam transactionem.ff.de trāſactionib.Ioānes faber doctor gallicus in titul.quib.alienar. licet.vel non in princip.institut.Idem dicunt in pupillo,pro quo adducitur glo.quam asserunt doctores notabilem. in.l.à diuo pio.ff.de ritu nuptiarum.quæ vult,ea quę sunt inducta pro forma, vitiare actū nō obstante consensu illius, ad cuius vtilitatem introducta est talis forma.Iason in l.i.inter cætera.in penult.col.Idem Iason in,l.omnium.iii.col.C.de testament.milit.cumulat in hanc sententiā,quod maxime verum est,si constitutio quæ introduxit formam,apposuit clausulā irritantem, si contra fiat.glo. in cap dilecto.in verb.clausula.extra de præbēd. Felinus Sandenſ.in cap. cū dilecta.col. xiii.versic.limita,hæc, extra de rescrip. idē Felinus in cap. cum accessissent.iii.col versic. tertia declaratio,extra de cōstitutionib.Sed in hac materia pater,qui pręterit filiū in potestate nō obseruat debitam formam testamenti,& tale testamētum lex declarat nullum & ideo neque consensus neque factū filii aliquid potest operari,Bart. in.l.si quando.§.& generaliter.C.de inof.test.

Multifarie respōdetur ad supra iā dictā limitationem.

Respondeo multis modis, Primo etiam si admitteremus præcedentē decisionem,tamen possumus dicere hic filiū admitti, auctoritate legis,

ne filius excludatur à successione patris ei debita iure naturę per beneficium eius fauore introductum, vt sunt iura vulgata, & sic concurrit auctoritas legis cum filii facto.

An filius in potestate adquiescere possit ut neq; istituatur uel exhæredetur et nihilominus testamēt. suis iuribus subnixū stabit.

Secundo multi tenent, quòd filius in potestate potest renunciare formæ testamenti, qua cauetur, vt instituatur vel exhæredetur filius. l. nō putauit. §. si quis sua manu. ff. de bonorum possess. contra tabu. arg. l. filio. ff. de iniust. rupt. & irrit. testament. Alexand. in mol. in l. posthum. & vide ibi Philippum Deciū in sexta col. & seq. qui plenè delucidèq; respondet obiectis in cōtrariū.

Formarum duo genera īter se pq̄ diuersa.

Tertio, quędam dicuntur ita de forma generaliter ordinata, vt actus nullo modo sit actus ea non interueniente, & huic partes renunciare nō possunt, cum sit ea quæ actui originem largitur. Quędā verò ꝓpter aliquā causā ꝑticularē externā dicūtur de forma, et hoc in fauorē alicuius.

Exemplum, generalis est forma testamentorum à lege ciuili introducta, quæ in testamentis paganorum generaliter requiritur: si tamen paganus habeat filium in potestate, adiecta est adhuc forma particularis, vt vel instituatur vel exhęredetur filius. Et circa hanc formam dicendū est quòd habet locum regula, quod fauore alicuius introductum est, non debere in eius odiū retorqueri, secundū hanc duarū formarū variā &

variam naturam, in iis terminis potest sustineri, quod scribit Panormit.in capitul.final.§.primo extra de offic.& potestat.ind.delegat. idem Panormit.in capitul.tuis.iii.notab.extra de testib. Lãcilot.Galiaula in.l.prima, in princip.iii.col. .ff. de verborũ obligationib. vbi idem scribit. Confirmo, dolus dans causam contractui reddit contractum bonæ fidei ipso iure nullum, secundũ communẽ opinionẽ, et tamen hoc in fauorẽ decepti, non autem in eius odium potest retorqueri.l.si dolo.C.de rescindend.vendit. Bartol. post gloss.in.l.eleganter.iii.col.ff.de dol.& ideo dicimus quòd quàmuis alienatio rei ecclesiasticę & minoris sit nulla, tamen in eorũ odiũ id retorqueri non potest, nam & possunt, si volunt adhærere contractui.cap.si qua duodecima quæstione secunda, argument.l.non eo minus.C.de procurator.Iason de Mayno in dicto.§.eam transactionem, & in his casibus: quàmuis actus sit imperfectus tamen quia hoc introductum in fauorem partis, non poterit id retorqueri in odium eius. Tertia ratio, ꝓ nostra interpretatiõe inducta ad augẽdũ, nõ debẽt operari diminutionẽ neq; ediuerso.l.leg.ff.de adimẽd.legat.l.legata.ff.de leg. primo: sed iura loquẽtia de filio in potestate pꝛ̃terito introducta sunt, quo magis admittatũ fil.sed hoc casu repiẽt inducta, quominus admitteretur.

Bonæ fidei contractus ipso iure collabitur, si illi causã dolus dederit.

Vẽditio rerũ ecclesiasticarũ ecclesiæ fructuosa sit, nõ cõtinuo corruit, si nõ õnes solemnitates cõfluxerĩt. Idẽ in minori dicendum est.

Quæ eo cõsilio fiũt, ut augeãt, imminutioni seruire nequeunt.

Quarta ratio, Vltima voluntas teſtantis eſt ea quæ in dubio eſſet fauorabilior & in maiori cõſideratione, cui æquũ & bonum ſeruit. Hæc eſt ratio. l. filio in. ii. reſponſo. ff. de iniuſt. rupt. irrit. teſtament. faciunt ea quæ habentur in. l. in conditionib. in princip. ff. de condit. & demõſt. per Iaſ. à Mayno poſt alios, in. l. tertia. C. de preteriti. vel exhæred. Sed vltima voluntas patris non fuit exhæredare filiũ, ſed potius preterire, & ideo humanius eſt ei ſubſeruire q̃ exhæredationi que eſt maxie odioſa. l. cũ qdã. ff. de liberis et poſth. Quinta ratio, pro noſtro intellectu retorqueo aduerſus doctores. l. ſi filius qui in poteſtate. ff. de lib. & poſth. vbi textus qui dicit teſtamentũ nullum, propter filii præteritionem, & primum nõ rumpi, requirit copulatiue duo, videlicet præteritum filium, & vt viuo patre decedat, quod meo equidem iudicio, ideo requirit iuriſcõſultus, quia ſi filius præteritus decedat iam mortuo patre & velit admitti, in caſu huius. §. eſſet audiendus, & ſic eueniret vt euerſis ambobus teſtamentis, neq; exhæredatione ex primo, neque propter preteritionem ex ſecundo excluderetur, ſic intelligendo copula poſita in. l. ſi filius qui in poteſtate accipietur proprie ſecundum naturam copule, & requiret concurſum vtriuſq; copulati. l. ſi hæredis plures. ff. de condit. inſtitut. maxime vbi duo copulantur

Vlĩo teſtatoris iudicio, quàm poſſumus, maxĩe opem ferre debemus.

Inſtitutiõibus auxiliũ dãdũ utpote gratioſis

Præteritiões potius quàm exhæredationes aduuãdæ ſunt.

Animaduerte p noua inſigniq; declaratione, l. ſi filius q ĩ poteſtate. ff. de liberis et poſtu.

Si copulatiua dictione duæ cõuertãtur cõditiones utriq;,

Si uero diſiũctiua cuilibet eſt parẽdũ.

pulantur ad vnum & eundem effectum Bartholus in lege prima .ff. de institut.& iure, idem Bartholus in.l. si is qui ducenta .§. vtrum , penult.col.ff.de reb.dub,sed in dicta.l. si filius qui in potestate ad hoc vt superius testamētum maneat firmum , & præteritio infirmet secundum ad vnum & eundem effectū coniunguntur duo, ergo requiritur concursus, quia si mortuo patre decederet,posset habere locum hic textus . Neq; satisfaciūt quędā cōmēta à doctorib.qui dicebāt in.l.si filius q in potestate,& pro q̄uis accipi debere quę quidē interpretatio nō potest cōuenire illi textui,vt Iason Maynus decidit in dicta .l.si filius q in potestate ,prima col.& ideo idem Ias. aliter illic cōnatur respondere , videlicet copula posita inter diuersa,vel tendentia ad diuersum effectum,non requirit concursum vtriusq; copulati. Quæ responsio non videtur nobis admittenda.Bene fatemur si copula ponatur inter ea quæ sunt sic diuersa contrariáque , vt etiam inuicem neutrum alterius ferre possit consortium incompassibiliáque sint cessare concursum copulatorum,augmen[illegible]l.final.C.de codicillis, Bart. in.l. si Titio fundus.ff.de vsu.& vsufruct.legat.Paul. à Castr.in.l. gallus.§. quidam recte.iii. col.ff. de liberis & posth, Sed illa duo quę copulātur in.l. si filius qui in potestate.ff.eod.titul.non sunt sic

Et in dicta l.si filius qui i potestate.ff.de lib.et posthu, quomodo accipiēdum.

In dicta.l. ſi filius qui in poteſtate ff. duo copulari eũdum effectum. Preteritio i ſecundo teſtamẽto, et mors filij tã tiſper dum pater viuit, i.l.ſi filius qui in poteſtate. ff. de liberis & poſthumis, eõdem ſpectãt utcunq; Iaſõ in hoc peſtrimo ſe ſe torqueat Mors filij preteriti q viuo patre animã agit, nihil cõdicit teſtamento in quo eſt preteritus, niſi uenient. ab iteſtato ſcripti ſint. Belle ſibi Paulus Iuriſcõſultus cõſtat in dicta.l.ſi fili

cõtraria ergo hoc primũ aſſumptũ Iaſ. non conuenit. l. ſi filius q.

Ad aliud quod obiiciebat idem Iaſon vbi ad diuerſum effectũ copulantur duo, non eſt neceſſarius concurſus. Nã reſpõdeo, in. l. ſi filius qui in poteſtate. ff. copulari vtrumq; ad eundẽ effectũ, vt nullum ſit teſtamentum ſecundum, & in conſequentiam vt primum non rumpatur, quod eſt neceſſarium, vt dixi, ne ſi filius poſt mortem patris decederet, incidere poſſemus in caſum huius .§. neq; efficit ſi dicatur quòd diuerſus effectus copulatorũ ex eo oſtenditur: quoniam pręteritio tẽdit ad deſtructionẽ, & quòd filius viuo patre decedat ad confirmationem teſtamẽti: nã hoc nihil eſt, quia conſiderandum eſt ad quem effectũ copulantur, nõ autem an copulata inter ſe contineant diuerſitatẽ, ſicut ſolẽt, quàmuis aliter Iaſ. exiſtimauerit. Accedat quòd ſiue filius viuo patre ſiue eo mortuo decedat, hoc ſolũ nihil mutat circa confirmationem, aut infirmationẽ teſtamẽti, niſi aliud ſimul cõcurrat, vt puta eſſe inſtitutos veniẽtes ab inteſtato. l. poſthumus .§. idẽ. ff. de iniuſt. rupt. & irrit. teſt. et p hoc videtur dictũ ipſius Iaſonis nihil cõcludere, et ſic .l. ſi filius qui in poteſtate . ff. (quæ contraria allegatur) huic textui nihil repugnabit.

Sexta ratio, p noſtra interpretatione in hoc noſtro

stro.§.allego dictū Bar.in.l.penultia.ff.de iniust. rupt.et irrit. test.vbi vult ꝙ filius p̄teritus, rūpit testamētū,vt hęreditas sibi nō aūt ad alios,obueniat,sed si vera esset dicta aliorū doctorū,hic prę teritio vitiaret secūdū testamentū,vt hęreditas ad alios,id est,scriptos in primo test. trāsiret etiam nō sine filii magna iniuria quod esset iniustiss. Septima ratio,si aliter diceremus sequeretur aliud absurdū videlicet ꝙ filius emācipatus,qui tātū iure prętorio agnoscitur.§.emancipati,de hęred.quę ab intest. deferuntur, plus iuris haberet q̄ filius in potestate,qui duplici iure vocat̄ et ciuili et prętorio,vt in .§. eadē de hęr.quæ ab intest. deferūtur cū tñ duo vincula sint potēriora vno, aucten.itaq;.C.cōmuni. de success.sed in hoc casu si filius emācipatus esset præteritus,in secūdo testamēto,nō esset nullū hoc iure,sed solū bonorū possess.cōtra tabulas petita expugnaretur,plene notat̄ in.l.posth.C.de bonorū possess.contra tab. Et sic semp secundū testamētū qđ nō esset nullum dum moritur pater, et ex quo potuisset adiri hęreditas rupisset primū testamentū,in quo esset exhęredatus emancipatus, cum ex eo potuisset adiri hæreditas.l.pater filio impuberi.ff. de hæred.instituend. & sic emancipatus esset melioris cōditionis,q̄ filius in potesta.repugnātibus. cōiter aliis iuribus, neque obstat si aliquo casu. eman

us qui ī potestate.ff. de lib.et posthumis.

Ex precedētibus īfertur huius textus cōciliatio cū dicta.l.si filius q ī ptāte .ff.eodē tit.

In quē finē rūpatur a preterito testamētū ex Bart.

Preteritus filius sibi rūpit testamentum aliis uero nō.

Cōiūctū cū ēquitate uidetur de filio emācipato prolixius et uberius, q̄ de filio ī ptāte cōsulere.

Vt prius testamētū posteriore rūpatur,suffi cit ex posteriori heredē posse existere.

Ex ſeparatis male cōcludis.

emācipatus in aliquo grauatus, in alio releuatur quia hoc argumentari eſt à ſeparatis, & ex ſeparatis nihil infertur vt ſunt iura vulgata. Et ideo in hoc articulo cum non inueniatur contrariū deciſum, ſtandum eſt deciſioni communi, Quòd filius in poteſtate non ſit inferior filio emancipato: ſed euertat vtrumque teſtamentum ſicut emancipatus.

Varie reſpōdetur ad obiecta aduerſus hūc ītellectum, ſoluūturq; argumenta quibus contra īterpretationē ſuperiorē præliantur inimici.

Octaua ratio videtur textus in.l. non putauit.§.à primo, ſecundo reſponſo.ff.de bonorū poſſeſſionib. contra tabulas intelligendo prout intellexit Ioannes ab Immola.in.l.poſthumi.§.licet autem.ff.de iniuſt.rupt.& irrit.teſta. de quo proxime dicam plenius.

Nunc reſpondeamus iis quæ noſtræ interpretationi cōtradicere videtur. l.iii.§.final.ff.de lib. & poſthum.l.ſi filiusfamilias.ff.de hæred. inſtituend. vbi filius eſt à primo gradu præteritus, à ſecundo exhæredatus, Illic præteritio reddit primum gradum nullum, & facit locum ſecūdo gradui, & ſic exhæredationi. Operatur ergo illic effectus præteritionis, vt habeat locū exhæredatio, & ad excluſionem filii.

Intellectus ſingularis et nouus.l nō putauit.§.à primo ſecūdo reſpōſo.ff.de bonorū poſſeſſ.cōtra tābulas.

Reſpondeo, primo illos textus eſſe limitādos per dictam.l.non putauit.§.à primo, ſecundo reſponſo vt procedat ille textus niſi filius ſuperueniens patri velit proponere bonorum poſſeſſ.cō

tra

tra tabulas, aduersus primum gradum. Sicut etiã iutellexit Ioannes ab Immola in l. posthumi. §. licet autẽ. ff. de iniust. rupt. et irrit. testamẽt. supe rius per nos allegata. Et in hoc intellectu huma- manissime filio patrocinatur. Vrgent rationes quas ego adduxi ad fulciendam nostram inter- pretationem. §. si prius. ff. de bonorum possess. cõ- tra tab. Neque satisfacit quod Bartol. Alexand. & Ias. in dicta. l. iii. §. final. respondent textum de bere restringi ad filium emancipatum, & nõ lo- qui de filio in potestate, propter naturã tituli.

Filius in secũdo gradu ab hæreditate paterna repulsus in primũ gradũ ĩ quo est præteritus bonorũ possess. contra tabulas inuadit.

Deinde quia textus requirit quòd hęredes in- stituti in primo gradu sunt præmortui, aliàs nõ versatur hæreditas in secũdo gradu. Iason à Mai no in dicta. l. tertia. §. final col. final. in fine, quæ re sponsio non videtur satisfacere.

Peti bonorũ possessio cõtra tabul. non potest aduersus primũ gradũ nisi tempore mortis testatoris in primo gradu uersetur hæreditas.

Primo dum dicunt. §. à primo, secundo respõ so. ff. de bonorum possess. contra tabul. non lo- qui de filio in potestate, sed in emancipato, hoc est violare eum textum. Patet per tationes, quas quidem superius adduxi ad probandum hunc textum, loqui in filio in potestate. Quantum ad illud quod Iason considerat text. facere mentio- nem de hęredibus institutis præmortuis ante te- statorem, hoc dicitur propter ea quia aliàs bono rum possess. cnotra tabul. nisi aliqui ex primo institutis venirent, & de ea loquitur ille textus

Differentia eſt iter caſū .l.iii.in fine .ff.de lib.et poſth. et.l.ſi duobus.in.§.ſi prius ff.de bonorū poſſeſ. contra tabulas.

Non tā prima uolūtate q̄ ultima. uires teſtamenti metimur.

Volūtas donec uiuit homo nullis circūſcribitur āguſtijs

Aufertur multo facilius hæreditas quàm deferatur.

Filij paternarū facultatū dn̄i uidētur et eis quodāmodo paterna debetur hæreditas.

éſtq; beneficiū iuris prætorii, non daretur .l. qd' vulgo .ff. de bonorū poſſeſſionib . contra tabul.

Secundo,reſpondeo quòd etiam ſi quis ſequatur communem interpretationem.§.à primo.ii. reſponſo.ff.de bonorum poſſeſſ.cōtra tab.tamē in.§.final.contineri contrariū caſum,quia in dicta.l.iii.§. final.pater in vltima voluntate exhæredauit.Hic ediuerſo in vltima voluntate pater præteriit ,ſed vltima voluntas eſſe ſolet potētior ad infirmandam primam quàm econuerſo. Plenè per omnes in.l.ſi mihi & tibi.§.final.ff. de legatis primo,Bart.in.l.ſi quis in princ.ff.de legatis tertio,Bart.& Alexand.ab immola in.l.ſancimus.C. de teſtamentis,& ambulatoriam dicimus eſſe voluntatē hominis vſq; ad mortem .l. quarta.ff.de adimen.legat.& res facilius adimūtur quàm cōcedantur.l.ſi fuerint.ff.de rebus dubiis.l. hæreditas.C.de his quib.vt indi.Itaq; cū hic teſtator in prima voluntate filium exhæredauerit , in ſecunda prætereunda videtur mutaſſe animum exhæredandi cum prætererierit,& cum in reliquis dempto vitio præteritionis ſecundū teſtamentū ſit ſolēne, candidioris eſt iudicii, vt faueamus filio cui omnia iura dicunt quodāmodo debitā ſucceſſionē patris gloſſ.in.l.ſi emancipata,vbi per ōnes. C. de iuris et facti ignorātia plene notat,in .l.iuris .C. qui admitti ad bono-

rum

rum possess. possunt in .l. scripto hærede. ff. vnde liberi, doctores in.l. suis.ff.de liberis & posthumis, quàm adiuuemus exhæredationem quæ est maximè odiosa, et eius quod Iason à Mayno & Franciscus ab Aretio in .l. si filius qui in potestate .ff. eodem titul. dicunt, quòd ita se debet habere secundus gradus ad primum, sicut primus ad secundum, & econtrario apparet ex proximè allegatis oppositum, hoc etiam clarum est in diuersis testamentis quòd secundum habet se ex propria natura ad confirmationē primi.l. posthumus.§. si paganus. ff.de iniust. rupt. & irrit. testament. & non contra, & etiam in eodem testamento secundo voluntas tollit primam, non econuerso regulariter. Repugnant etiam nostrę interpretationi.l.penult.ff.de iniust. rupt.& irrit.test. Respōdeo illic etsi à primo gradu sit exhęredatus filius, à secūdo prętèritus, nihilominus tñ primus gradus tenet quia secūdus gradus erat cōceptus cōditionaliter, si primus hęres non esset. Hoc enī ex ipsa natura substitutionis vt ita demū sit locus substitutiōi, si primus admitti nō possit.l.cohęredi.§.cohęres.ff. de vulga. et pupil. substitutionib.l.in rationem.i.§.si filio, & .§. qđ vulgo.ff.ad.l.falcidiā, & quidā diffiniunt substitutionē esse institutionē conditionalē, refert Ias. in rub.de vulgar. & pupilla. substitutio. ideo in-

Non eadem ratio est primi gradus ad secūdū que est secundi ad primum. Prima uoluntas à secūda temere exploditur. prima uero secūdā fere nō expūgit.

Tūc substitutio in isti tutionis locū subrogatur quando institutionis expectatio est præcisa.

Primũ contrarium. Secundũ cõtrarium. Tertiũ contrarium. Quæriuur tempus quo primũ teſtamentum ſecundo teſtamento decedit.

terea,id eſt, q̃diu admitti poteſt primus gradus, ſecũdi gradus nulla habetur ratio,ſed hic aliud, nã inſtituti in ſecũdo gradu,ſunt pure inſtituti.

Supereſt vt reſpondeamus iis quę adduximus contrariis quæ multum obſtant,teſtamentum ſecundum imperfectum non rumpit primum,deinde præteritio reddit teſtamẽtum ipſo iure nullum, vt diximus. Accedat vltra prædicta, quoniam ſi dicamus primum teſtamentum ruptum per ſecundum,erit inſpiciendum tempus quo id factum eſt,ſi dicamus hoc eueniſſe quando teſtamentum ſecundum conditum eſt. Tunc loqueremur contra dictam .l. ſi filius qui in poteſtate. ff.de lib. & poſthum, quia condito ſecundo teſtamẽto primũ reuocatum reperiretur die mortis quod quidẽ falſum eſt : nam quia ſi filius moreretur viuo patre certum eſt primum teſtamentum non eſſe ruptum per confectionem ſecundi, ſed illud tantum valere. ſi autem dicamus primũ teſtamentum ruptum per ſecundum teſtamentum,quando filius præteritus aſſumet bonorum poſſeſſ. contra tabul. adhuc non poteſt conſiſtere duabus rationib.

Pagani duo teſtamenta quorũ utroq; adiri poſſit hæreditas eſſe nequeunt.

Prima ratio, quia paganus reperiretur tempore mortis duo habuiſſe teſtamenta valida, qđ nõ præcedere poteſt, dicta.l. poſthumus.§. ſi paganus. ff.de iniuſt.rupt. & irrit. teſtament.

Secun

Secunda ratio, non poteſt ferri vt teſtamētū nullū tempore mortis poſſit conualeſcere, maximè iure prætorio poſt mortem teſtatoris, vt per illud tollatur ius iam quæſitum hæredibus inſtitutis in primo teſtamento, Bartol. in l. cū in ſecūdo. ff. de iiuſt. rupt. & irrit. teſtament, facit. l. ſi alienum. §. in extraneis. ff. de hęredib. inſtituend.

Ius alteri quæſitū ab eo inuito extorqueri nō poteſt.

Reſpondeo & exiſtimo ſecundum teſtamentum ſemper fuiſſe nullum propter vitium præteritionis, vt & hic detur bonorum poſſeſſ. contra tabulas ad declarandū nullum teſtamentum ſicut aliàs ſolet dari filio in poteſtate, Paul. à Castr. in l. poſthumo. iii. col. quem quidem omnes ſequuntur, & nihilominus quia amoto filio omnino, & ſic ſublato vitio præteritionis teſtamentum ſecundum erat ſolenne, per hunc textum qui manifeſte hoc vult & rationes ſuperius adductas, ne præteritio facta in iniuriam filii conducat ad confirmandam exhæredationē de eo factam, & in eius odium retorqueatur, filius obtinebit aduerſus vtrumque teſt.

Bonorū poſſeſſio cōtra tabulas datur aduerſus teſtamētum quod nullum eſt.

Generalis regulæ ambitus in §. poſteriore iſtitut. quibus modis teſtamē. infir. nō pertinet ad caſū §. noſtri.

Ex hoc ſupraſcripto inferetur limitatio ad regulam communem quæ dicit, poſteriore teſtamento primum rumpi, ſi modo poſterius iure perfectum ſit: nam hoc non procedit in caſu huius §. per prædicta & erit textus hic ſingularis ad hæc.

Breui cōpēdio quæ copioſius et uberius diſputauit perſtringit, & altius quæ ad hāc rem pertinēt repetit.

Pro ampliori declaratione huiuſce materiæ ſic diſtinguemus, Aut eſt præteritus poſthumus, aut filius in poteſtat. aut filius emācipatus. Si poſthumus, et tunc ita demum rumpitur teſtamentum ſi poſthumus naſcatur. l. iii. §. ex his ff. de iniuſt. rupt. et. irrit. teſtamēt. l. i. C. poſt hæred. inſtitut. Abortu verò mulieris non rumpitur teſtamētum. l. ii. C. de poſthum. hæredib. inſtituendis.

Si mulier partū eiecerit nō protinus infirmatur teſtamētum paternū in quo erat præteritus poſthumus aliud ſi peperit.

Si vero naſcatur poſthumus viuo patre, et cōdita ſint duo teſtamenta, et in vltimo ſit, prȩteritus, ſi viuo patre moriatur, tunc, ex æquitate prȩtoria tenebit ſecundū teſtamentum in quo erat præteritus filius. l. poſthumus. ff. de iniuſt. rupt. & irrit. teſtament. et primum teſtamētum ruptū erit, Barto. in. l. cum in ſecūdo. ff. de iniuſt. rupt. et irrit. teſtamen. et quȩ ſcribit gloſſa, in. l. final. in verb. perfectam. ff. de donationib. ex hoc colligitur differentia inter filium in poteſtate natū tempore teſtamēti qui moritur ante patrem, dicta. l. ſi filius qui in poteſtate. ff. de lib. et poſthumis, et eum qui naſcitur poſt teſtamentū et moritur ante patrem. Ratio, quia cum teſtamentum in quo eſt præteritus is qui poſt teſtamentū naſcitur, ab initio ſit validum facilius recuperat primam vim præmoriente poſthumo, q̄ ſi ab initio fuiſſet nullum, facit in arg. quod dicunt textus

Teſtamētū, qd' æquitate prætoria uires natiuitate poſth. amiſſas recollegit teſtamētū iure ciuili munitū īfirmat.

Diſcrimen inter filium natū, et naſciturum.

tus et doctores in.l.qui ex liberis .§.teſtamēto.ff. de bonorum poſſeſſionib.ſecundum tabulas . Si autem ſuperueniat patri,is qui nondum erat natus,tempore conditi teſtamenti,ſiue āte mortem patris naſcatur,ſiue poſt mortē patris,tamen euenit vt ſecūdum teſtamentū rumpat primū. l.iii. .§.ſed ſi ſtante.ff.de iniuſt.rupt. & irrit.teſtamē.

Ex hoc colligitur differentia alia inter filium in poteſtate natum tempore confecti teſtamenti et eum qui poſtea naſcitur.Nam in filio iam nato, vt ſtatim dicam, ſecundum quòd nullum eſt propter præteritionem non vitiat primum, ſed in eo qui poſtea naſcitur,quia aliquo tempore ſecundū teſtamētum valuit,ante natiuitatem filii rumpit primum. Rumpitur autem etiam ſecundum,vt in dicto .§. ſed ſi ſtante. Aut eſt præteritus filius in poteſtate iam natus,& tūc aut vnum teſtamentū conditum aut plura: Si vnū, & tunc præteritio reddit nullū, vt ſuperius probauimus.

Limita pluribus modis ex Iaſ.in.l.ſi filius qui in poteſtate.ff.de lib.& poſth.poſt alios .Conſeruantur etiam hodie legata, per auct.ex cauſa.C. de liberis præterit.vel exhæred.

Aut ſunt condita duo teſtamēta, & tunc aut primum ſolemniter, ſecundū vero non propter præteritionē filii,qui eſt caſus noſter,et tunc aut in primo erat inſtitutus filius aut exhæredatus:

Si

Vires perdite inſtaurātur minore negotio, quàm nouæ parentur.

Teſtamētū ſecundū, in quo poſthumus præteritus eſt, primū ſolēniter cōfectū ſēp confodit, ſiue poſt patrē mortuū, ſiue ante lucē hāc aſpiciat poſthumus, patri ſupſtes, ſecūdū uero non patietur poſthumus ualere.

Diſcrimē aliud īter filiū ī ptāte natū tpē cōfecti teſtamēti, et eū qui poſtea naſcitur.

Quomodo intelligēdū ſit nullū eſſe teſtamentū in quo filius in poteſtate eſt ſit præteritus.

Iure ueteri si labefacta batur institutio, neque libertates neque legata peti poterant.

Si erat institutus, tunc nullum est secundum testamentum, & manet primum validũ, quod est indubitatum, & est vna ex interpretationibus dictæ. l. si filius qui in potestate. ff. de lib. et posthu. Quod tenendum est, vt etiam legata relicta in secundo testamento, non debeãtur, & in hoc casu adhuc seruetur constitutio iuris veteris, quæ volebat, rupto testamẽto ex causa præteritionis nõ deberi legata. l. papinianus. §. si ex causa. ff. de inofficios. testamẽt. l. eam quã. C. de fideicommiss. Ex quo habes notabilem limitationẽ ad dictam auctent. ex causa, vt non procedat quando repe riuntur duo testamẽta, quorum primũ sit validũ, secũdũ nullũ propter præteritionem filii. Tunc enim legata debebuntur ex primo testamẽto solum. Quam quidẽ limitationẽ dicit esse notabilem Alexand. ad Immol. in dicta authent. ex cã. C. de liberis præterit, vel exhæredat. col. final. Hoc commendat Ias. à Maino in dicta. l. si filius qui in potestate. ff. de lib. et posthu. iiii. col. nulla facta mentione Alexand. Immolens. vnde sumpserat. Quia authent. ex causa quæ est correctoria non debet extendi ad hũc casum, vbi reperitur primum testamentum validum. Per hoc solet reprobari Barto. in. l. si iure. ff. de legatis iii. qui in prima quęstiõe tenet oppositũ, de quo dic vt plene per Alexand. & Ias. in prædictis locis.

Si duorũ testamẽtorum supius ualidũ sit: inferius aũt ob præteritionẽ nullũ, in secundo testamẽto nõ habet locũ authent. ex caussa. C. de liberis præterit. uel exhæred.

Authentica est caussa. C. de liberis præterit. uel exhæredat. quæ est correctoria nõ debet extẽdi ad hũc casum ubi repitur primũ testamẽtũ ualidum.

Aut

Aut in primo est exhęredatus filius,& præteritus in secũdo & tunc aut moritur viuo patre, & rigor iuris ciuilis infirmat secundum testamentum,& manet primum validum per.l. si filius qui in potestate.ff.de libe.& posthu. & cessant rationes ęquitatis,de quibus in.§.isto.

Quod non procedit si in secundo testamento essent instituti venientes ad intestato.l. etiam.§. libertus.ff.de bo.libertat.&.l. posthumus,versicul.idem.ff.de iniust.rupt.& irrit.testamẽ. Scribit Alexãd.ab Immol.in dicta.l. si filius qui in potestate.ff.de libe.& posthu.Bart.in.l.posthumus.ii.col.ff.de iniust.rupt.& irrit.testament.

Aut filius superuiuit patri,& vult admitti ad hæreditatẽ patris vt hic dicitur,& intentare bonorum possessionem contra tabulas.Et tunc est ęquitas huius.§.fulcita rationibus superius ad amussim enumeratis.

Aut est filius emancipatus præteritus,& tunc est indubitatum isto iure,testamẽtum,in quo est præteritus filius emancipatus, non esse nullũ rescindendum per bonorum possess.contra tabulas.Glossa in.l.filium.in princip. secundo respõso.in verb.petens.ff.de bonorum possess. contra tabulas.Nam tenet iure ciuili, quo emancipatus est incognitus.§.emancipati, institut. de hæred. quæ ab intestato deferuntur.

Filij præteritio nõ impedit quominus testamẽtum ualeat quãdo scribũtur uenientes ab intestato si patri filius interuertat.

Filius superuiuens patri, uolẽs admitti ad hæreditatẽ paternã,intentat bonorũ possess.contra tabulas.

Inciuile est, ut emancipati præteritio testamẽtũ nullũ nõ reddat, sed petita bonorũ poss ess cõtra tabulis,testamẽtum iure ciuili ualidũ diruẽdũ est.

Iuris ciuilis nimia asperitas emancipatos non cognoscit.

Vocatur in diſquiſitionē iterpretatio. §. ſi prius. quam bona Iuriſcōſultorum ps mordicus hactenus defendit. Cernitur hæreditas ex ſecundo teſtamento quod filij emācipati nō meminit.

Nunc eſt dubium an hic textus poſſit intelligi in filio emancipato, & de veritate communis interpretationis. Expeditũ eſt ſi in terminis huius textus, ſecundum hæc iura filius emancipatus fuiſſet exhæredatus in primo, in ſecundo autem præteritus, ſecundum teſtamentum rumpere primum, quia non eſſet nullum, ſed tollēdum per bonorum poſſeſ. cōtra tabulas, vt per doctores in dicta. l. iii. fi. §. Et ſi filius emancipatus nolit intendere bonorum poſſeſſionem contra tabulas, tunc ex ſecundo teſtamento poterit adiri hæreditas, quod nullum non eſt.

Hæc interpretatio quę vera eſt, optime conueniret huic tex. niſi hic ſcrupulus reclamaret, eam ob rem, quòd textus hic dicit teſtamētum ſecundum fuiſſe imperfectũ. Sed teſtamētũ in quo eſt prę̨teritus filius emancipatus non eſt imperfectũ q̃uis filio emācipato impugnāte diſſolui poſſit.

Noua declaratio ad hūc textū circa filiū emancipatum. Teſtamētū in quo filius emācipatus tacitus eſt ĩ pfectũ uocabitur necne.

Reputabã apud me, an præter doctorũ ſententiã eſſet probabile, illud etiã teſtamētum imperfectum eſſe, in quo eſt præteritus filius emancipatus, quod irritari & iniuſtum dici poſſit. Cui videtur ſubſcribere text. in. l. ii. §. i. ff. quemadm. teſtament. infirmant. Vbi textus ponit differentiam ſecundum proprietatem vocabuli, inter teſtamentum perfectum iure, & illud quod iniuſtum vel ruptum ſit. Cuiuſmodi eſt hoc teſtamētum,

tum,in quo eſt præteritus filius emancipatus,ſic intelligendo hic textus comprehenderet filium ſiue ſuum ſiue emancipatũ. Quod conuenit maxime huic titulo qui comprehendit, & ſuos & emancipatos. Neque eſt alienum, quòd verbum imperfectum poſitum in textu accipiatur ꝓprie quantum ad filium in poteſtate, & minus proprie, quantum ad emancipatum. Sic enim frequenter accidit in iure. Gloſſa in.l.ii.ff. de officio proconſul.& legati. Gloſſa in.ca.capitulum, in verb.relaxari. poſt mediũ. extra de reſcript. Hoc tamen relinquo cõtrouerſum. Alii vero doctores poſt Bartol. aliter intellexerunt hunc textũ,& eſt communis ſententia quam veriſſimam dicit Franciſc.ab Aret. in.l. ſi filius qui in poteſtate.ff.de lib.& poſthum. Et illic teſtatur Pau. à Caſt. quòd Bartol. poſuerit illic meram veritatem, quam tenent alii in locis cumulatis per Iaſo. Maynum & Alexand. Immoleñ. in dicta.l. ſi filius qui in poteſtate.ff. de libe. & poſthumis. Intelligunt autem hunc.§.ſic. Videlicet quòd pater qui habet filium emancipatum, condidit primum teſtamentum in quo exhæredauit filium. Deinde condidit ſecundum teſtamentũ imperfectum, ea ratione, quia non adhibuit numerum ſeptẽ teſtium, in eo præterito filio, inſtituit alios venientes ab inteſtato, & intellige quòd erant in

In iure frequentiſſimũ eſt, ut eadẽ dictio et ꝓprie et imꝓprie in eodẽ loco accipiatur.

Interpretatio Bartol. in.§.ſi prius.ff.de bonorũ poſſeſſionibus cõtra tabulas. et eorũ cõmuni qui in ſententiam Bartoli diſceßionẽ fecerunt.

primo gradu sicut filius.

Quęsitum est an filius assumpta bonorũ possessione cõtra tabulas possit obtinere successionem patris. Respõdetur, Si amoto filio, pręscriptione, renũciatione, aut alio modo hæredes instituti possunt vocari ad hæreditatem, tunc etiã filius admittitur ad edendam bonorum possessionem contra tab.

Secundo, Hunc accipiunt textũ in filio emancipato. Deindeq; contendunt, dictionem imperfectum aliter intelligi, quàm de vitio præteritionis, videlicet de defectu alterius solennitatis requisitæ ad testamentum, vt adfuerit minor numerus, quàm septem testium.

Tertio, Intelligunt dictionẽ amoto filio, quia repudiauit filius vel exclusus est pręscriptione. Porrò dicunt defectũ numeri testium non vitiare testamẽtum, quoniam instituti sint venientes ab intestato; secũdum. l. ii. &. l. posthumus quã. versicul. dem. ff. de iniust. rupt. & irrit. testamẽt. &. l. etiã. §. libertus. ff. de bon. libertatib. &. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testament. Hic intellectus nõ potest placere, ob diuersas variasq; diuinationes, quę ab hoc textu, nostro iudicio ꝓcul ablegandę sunt, has autẽ nos breuibus, & paucis, atq; equidem succinctis colligemus.

Improbatio cõmunis intellectus ad. §. si prius. ff. de bonorũ possessionibus cõtra tabulas.

Prima diuinatio est, Quòd hic textus intelligatur

gatur tantum de filio emãcipato,& non de filio in potestate. Ostendimus hoc non posse conuenire huic textui,vt superius scripsimus,& respõdimus iis quæ per doctores adducuntur.

Secunda diuinatio, Dictio imperfectum non videtur loqui de imperfectione circa numerum testium. Nam Iurisconsultus seipsum satis declarat & interpretatur,cum dicit esse imperfectum, in quo esset præteritus filius.

.§.si prius, neq; emancipationis,neque numeri testiũ, neq; uenientiũ ab intestato.ullũ uerbum facit, neq; debuit committere Bartol.ut ista somniaret.

Tertia diuinatio, Manifestissime ariolantur dum dicunt fuisse institutos venientes ab intestato,cum in textu nulla de eis habeatur mentio. Ego vero intelligo eum textum simpliciter siue instituti,siue tales,siue non.

Quarta diuinatio,Qui tenent hunc intellectũ, coguntur fateri,vt dixi,fuisse hic in secundo testamento institutos veniẽtes ab intestato, qui tenebant primum gradum cum filio. Sed hoc nõ videtur admittere hic textus,ea ratione: Nã textus hic requirit,vt instituti in secundo testamento possint vocari post remotum omnino filium, similiter idem & illis aditum ad hæreditatẽ esse pręclusum. Hoc probat hic textus,in quo ponitur conditionaliter si remoto filio à.iii.& conditio debet impleri in specifica forma.l.qui hæredi,&.l.meuius.ff.de conditionib. & demonstrationib. Per Barto.& alios in.l.gallus.§.& quid si

Figmẽta et diuinatiões de uenientibus ab intestato q sũt eiusdẽ cum præterito gradus exploduntur.

Quomodo cõditioni parendum sit.

Particulæ quoq; ſignificatio, ac natura.

tantum. ff. de lib. & poſthum. Cōfirmatur ex eo quòd dictio quoque ponitur cumulatiue. Barto. in. l. labeo. ff. de pactis. l. fina. ff. de eo quod certo loco. l. ſeruius quoque. ff. de hæredib. Et ideo requirūtur duo cumulatiue, vt tales hæredes poſſint admitti, & remotum eſſe filium, & eo remoto reperiri eos potiores. Ideo quia in reliquis, dēpto vitio præteritionis, ſit ſolenne teſtamentum, non autem dictio quoque includit in hoc textu. Idem ſit etiam ſi nō eſt remotus filius, vt vult Iaſon à Mayno in. l. ſi filius qui in poteſtate. ff. de lib. & poſthum. x. col. Nam hoc eſſet facere maximam violentiam textui. Et prȩterea nō videtur verū de iure, quòd remotio filii validet (propter venientes ab inteſtato) inſtitutionem. Dicā infra dum declarabo intellectum Iaſ.

Nō uidetur uerū de iure, q̄ remotio filij ualidet (propter uenientes ab inteſtato) inſtitutionem.

Comprobatur adhuc ex eo quòd in ſecundo reſponſo iterum repetit eandem conditionē Iuriſconſultus in iſtis duobus ablatiuis abſolutis, remoto filio. Ablatiui quippe abſoluti faciunt conditionem. l. à teſtatore. ff. de conditionib. & demonſtrationib. Sed ſi verus eſſet intellectus cōmunis, etiam non remoto filio iſti admitterētur, quia ſunt in primo gradu vnà cum filio, ideo cū eo conuenirent, nec obſtat ſi quis dicat quòd tūc non admittentur ex teſtamento, quod videtur velle hic textus, ſed bene ab inteſtato.

Ablatiui abſolutè poſiti conditionē important.

Nam

Nam reſpondeo, Primo quòd ratio quã ſubiicit Iuriſconſultus ibi & ita ius habet, vt cum is contra quem loquitur indiſtinctè quòd ſint tales hæredes, qui admitti non poſſunt niſi filio excluſo nulla diſtinctione habita in ſucceſſione ex teſtamento, vel ab inteſtato.

Secundo, Reſpondeo quòd quando teſtamentum valet iure ſpeciali quia ſunt inſtituti venietes ab inteſtato, diffiniente legitimo numero teſtium, dicitur tunc ſuccedi tanquàm ab inteſtato. l. hac conſultiſſima. §. ſi quis autem. C. de teſtament. Et ratio huius. §. quæ eſt generalis debet generaliter intelligi.

Tertio, poteſt dici quòd ſi hic eſſent inſtituti venientes ab inteſtato qui tenerent primum gradum ſicuti filius & filia, admitterentur ad impugnandum teſtamentum, & ſic non remouerentur filius: Nihilominus tales inſtituti in teſtamẽto poſſent eligere viam ſuccedẽdi in ſua portione ex teſtamẽto, per. l. ſi duo, in ſecundo reſponſo. ff. de legat. pręſtand. bonorum poſſeſſ. contra tabulas cõceſſ. Nam non eſt inconueniens, vt ex poſt facto teſtator decedat, in parte inteſtatus, & in parte non. l. circa. ff. de inofficioſ. teſtament. Quia tamen hoc vltimum dictum nõ eſt omnino expeditum, & locus eſt diſputabilis, nec ſupereſt otium nunc tractare, vide quæ plene Alexand.

Veniẽtes ab inteſtato inſtituti, non obſeruato teſtiũ numero, ueniunt ad hæreditatẽ, tanq̃ ab inteſtato.

An uenientes ab inteſtato eiuſdẽ gradus cũ filio emãcipato præterito inſtituti, non obſint ſeptem teſtibus ex teſtamẽto: cernent hæreditatem, etiam ſi filius præteritus ĩpugnauerit tabulas, in qbus omiſſus eſt.

Euenire ad ſolet ut qs ꝑ pte teſtatus, ꝑ pte ĩteſtatus deceſſiſſe uideatur ut ſi pars hære=

xand. & Iaſo. in. l. poſthumo. in expedit. glo. final. C. de bono. poſſeſſ. contra tab.

diū aduerſus fratrē āgētē cauſa ceciderit pars uero iudicis ſētētiā uicerit.

Quarto, hic datur bonorum poſſeſſio contra tabulas filio aduerſus ſecundum teſtamentum, quod admiſſa communi interpretatione nō videtur poſſe procedere. Nam vt modo dixi per dictum. §. ſi quis autem. C. de teſt. quando teſtamētum imperfectum ſubſtinetur, quia ſunt instituti venietes ab inteſtato, illa voluntas valet quaſi inteſtati voluntas. Ergo non debet dari bonorū poſſeſſio contra tabulas. l. quòd vulgo. ff. de bonorum poſſeſſ. contra tabulas. Huic obiectioni reſpondent doctores multis modis, vt per Iaſo. à Mayno in dicta. l. ſi filius qui in poteſtate. vii. col. ſed non ſatisfaciunt. Moueor ſic, Textus in. §. ſi quis autem. C. de teſtament. dicit eam voluntatem valere quaſi cauſam inteſtati. Ergo ſequitur quòd filius vocabitur vnà cum ſcriptis, quia ab inteſtato vocatur filius emancipatus, vnà cum aliis. Si dicas, ſed hoc iure prętorio, quod quidem fateor, nō tamen ex eo quicquam ſequitur. Neque poſſunt procedere reſponſiones doctorum, ſine violatione eius literæ ab. l. quod vulgo. ff. de bono. poſſeſſ. contra tab.

An bonorū poſſeſſio cōtra tabulas intētari poſſit ut expungetur ſecundū teſtamentū qd' ſola. §. ex īperfecto. C. de teſtamēt. clemētia ſubſiſtit

Requirūtur mortis tempore tabule ex quibus hereditas cerni poßit ut bonorum poſſeßio cōtra tabulas detur.

Præterea ineptum eſſet dicere quòd veniētes ab inteſtato qui ſcripti in minus ſolenni teſtamento, vocarētur tanq̄ ex ſucceſſione inteſtati.

Exclū

excluderent filium nisi assumeret bonorum pos sessionem contra tabulas,id enim est conuẽtum doctorum non probatum aut iure, aut ratione. Immo aduersantur rationes omnium iurium, quæ volunt in successionibus ab intestato,primã causam esse liberorum.l.ex testamento.C.vnde liberi. Cætera quæ pertinerent ad huius.§.am pliorem enodationẽ non licuit per meorum negotiorũ molẽ examinare,neq; alias interpretationes reprobare.Sed vide per Alexand.ab immola,Francisc.ab Aret. & Ias. à Mayno in dicta.l. si filius qui in potestate.ff. de lib.& posth. & in dicta.l.posthumo.C. de bonorum possessionib. contra tabul.per quos variis rationibus seueritate quadam Aristarchica confodiuntur, non tamen alienum erit si quid dicam de interpretatione Ias.quoniam post eum neminem hominem (qui in illã inquisierit) reperio, is idem Iason in dicta.l.si filius qui in potestate.ff.de lib.et posth. x.col.intelligit nostrum hunc.§.si prius.ff.de bonorum possess.cõtra tabul.quòd in primo testamento fuerit exhęredatus filius in potestate,in secundo verò testamento præteritus, sed fuisse ait institutos veniẽtes ab intestato, qui remoto filio vocantur ad hæreditatem,non obstante præteritione filii,& filius præteritus potest cõtratabulare hoc secundum testamentum quod non est

Primas ptes agit filius in successione ab intestato.

Quæ ad hũc.§.latius explicãdum ob suorum negociorũ ingẽtẽ sarcinã author non examinat,aliorũq; sentẽtiã non cõuellere uidetur ad alios nõ sine caussa remittit,eosq; fide dignissimos.

Intellectus Iasonis in.l.si filius in ptãte.ff.de lib.et posthumis cõprobatur ad.§.si prius.ff.de bonorum poss.contra tabulas.

Oo nullũ

Teſtam̃tũ quod filij i poteſtate neq; exhæredationẽ neq; conſtitutionẽ continet ſi uocẽtur uenientes ab inteſtato, nõ eſt nullũ ſi uerba Iaſonis nobis fidem faciunt. Iaſoni cõuenit in duobus quãtum ad lrãm textus, in cæteris, etiã in ſũma totius rei ſummopere refragatur, ut cãdido lectori in promptu eſt.

nullum, quàmuis in eo ſit præteritus filius. Non obſtabunt iura allegata & adducta ſuperius pro contrariis, quibus probatum eſt, imperfectũ teſtamentum ſecundum, maxime ex præteritionis cauſa: non rumpere primum nam reſpondet inſtitutos fuiſſe hic veniẽtes ab inteſtato. Et quemadmodum teſtamentum imperfectũ propter numerum teſtium non eſt nullum, ſi in eo inſtituti ſunt venientes ab inteſtato, dicta l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſtament: ſic etiam vbi eſt nullum propter vitium præteritionis, nõ erit nullum, fauore venientium ab inteſtato. Eo factũ eſt, vt amoto filio, vel repudiatione, vel præſcriptione, aut alia via ſecundum ruperit primũ, ipſe autem filius ſi non ſit remotus poſſit per bonorum poſſeſſionem contra tabulas euertere teſtamentum. Quantum ad literalem textus interpretationem ſpectat, Iaſon conuenit mecum in duobus. In eo quòd intelligit hunc textum in filio in poteſtate. Alterum quia dicit teſtamentũ fuiſſe hic imperfectum ratione præteritionis. In cæteris, etiã in ſũma totius rei eſt inter nos magna admodum diuerſitas, vt apparet legenti diligenter. Quàmuis Iaſ. hanc interpretationẽ ſibi adſcribit: hæc tamẽ videtur prius fuiſſe Bartol. mens in. §. ſi prius. ff. de bonorum poſſeſ. cõtra tab. & eiuſdem in. l. filio, penult, col. ff. de iniuſt

rupt.

rup.& irrit.testamēt.versicul.quæro si testamētū. Haec interpretatio Ias.non placet. Nā vt prę- dixi manifesta est diuinatio dicere hic institutos fuisse venientes ab intestato in secundo testamento, cum nusquam in testamento fiat mētio, fuisse aliquos eodem gradu cum filio qui venire possēt ab intestato, neq; etiā fuisse institutos. Deinde idē Iason sibiipsi contrarius in .l.posthumo.vi. col.C.de bonorum possessionib.cōtra tabul. affirmat talē interpretationē in hunc .§. si prius.ff. de bonorum possessionib. contra tabul.esse falsam. Et illi non venit in mentem eorum quæ scripserat in iam dicta.l.si filius qui in potestate.ff. de lib. & posthum. Deinde gratia breuitatis, destruitur hæc interpretatio Iasonis, illis ferme omnibus fūdamentis, quibus interpretatio censuraq; Bartol.in hoc.§.si prius. De quibus per Alex.ab Imol.& Francisc. Aretium in dicta.l.si filius qui in potestat.ff.de lib.& posth.

Interpretatio Iasonis circa hūc textū non placet, quis eius ipsius sit author Bartol. tamen Ias.hāc sibi adscribēdā uendicat. Iason parū sibi constat in.l.posthumo.6 .col. C.de bonorū possess. cōtra tabulas circa hūc nostrū intellectum

Finis.

ERRATA SIC CORRIGITO.

Pagina.	*Versu.*	*Lege.*
178.	25.	*ordine.*
ead.	*ult.*	*se.*
251.	*ultimo*	*.eodem titulo de lib. & posthum.*
268.	*penult.*	*contra.*
271.	*in annotation.marginalib. uers.*	*dele, est.*

COMPENDIARIA EXEGESIS

ſiue tabula vno veluti faſce complectẽs materiam collationum ex communis cateruæ ſcribentium opinione. Quam quidem ſuis diſcipulis domeſticis tantummodo dictabat.



Remitto liberam eſſe teſtatoris voluntatẽ, tam in inducenda q̃ ꝓhibenda collatione.l.i.& authentic.ex teſtamento.C.de collationib. licet conſuetudo Aurelianenſis cõtradicat minimé que hoc approbandum putet.

Quid Collatio propriè ſignificet.

Quid collatio propriè ſignificet. ¶ Collatio eſt propriæ rei in commune inter heredes latio. Ita propriè ad hunc titulum, & cum neceſſario ſupplemento ad gloſſ.in rubric.ff.eodem titul. Bartol.in.l.pater filiũ.ff.de collat.dot. & in.l.ſi emancipati.C.eodem titul. Iaſ.à Mayno in rub.C.eodem.

Quot modis fiat collatio.

Quot modis fiat collatio. ¶ Collationem quinque modis fieri eſt omnibus, meo indicio, in confeſſo.

¶ Re ipſa.l.i.§. iubet. verſic. quàmuis.ff.eodem.

¶ Minus accipiendo dicta .l.i.§. iubet . verſicul. ſed etſi tantum .ff.eodem titul.

Cauendo

¶Cauendo dicta.l.§. iubet. in princip.ff.eodem.
¶Liberando.l.ii.C.eodem titul.de collationib. .l.i.§. filiam.ff.de collatione dotis.
¶Communicando actionem,dicta. l.i.§. iubet. versicul.Idem si nomen.ff.eodē.l.ii.§.idem quoque.ff.eod . titul. auth. quod locū .C.de collat.

Qui non cogantur conferre & in quorum hereditatibus non habeat locum collatio.

Qui non cogantur conferre et in quorū hereditatibus non habeat locum collatio.

¶ Quicunque accipiunt non titulo vniuersali, sed legati.Iason in.l.si emancipati.x.col. versic. .iii.principaliter. Qui abstinent hæreditate .l.i. in princ.l.penul.&.l.final.ff. de collatione dotis.
※Qui abstinēt hęreditate.l.i.in.prin.l.pe. &.l. fin.ff.de.collatione dotis.
¶Si tamen abstinentibus immensa sit facta donatio, recurritur ad titulum de inoffi.donatio.
¶Hi tantum conferunt de quibus lex exprimit, alii non.l. illam, vbi doctores.C.de collationib.
¶Extraneis hęredibus non conferunt filii.l. final.C.communia vtriusque iudic.
¶Sed liberi instituti cum extraneis bene conferunt inuicem.gloss.est in.l.final .versicul. omnimode.C.communia vtriusque iudic.argument. .l.prætor.§.final.ff.eod. Vide Iasonem in.l.si emancipati.vi.col.C.eod.
¶Nec extranei filio,nec extranei inuicem. Bart. in.l.si emancipati.col.final.C.eod.

¶ Aſcendentes ſuccedentes deſcendentibus, Baldus de Peruſio in rub. C. eod. & in l. quoniā nouella. C. de inofficio. teſtamen.

In ſucceſſione collateralium gloſſ. final. in. l. i. C. de legat. hęred. Cynus de Piſtorio in l. ſi emācipati. C. eodem. Bartolus. in. l. pater filium. ff. de collatione dotis.

¶ Res ſiue perditæ ſiue culpa debentis conferre, vtputa ſi fundus chaſmate periiſſet. l. ii. §. de illis. ff. eod. arg. authentic. quod locum. C. de collat.

¶ Vide latius Iaſonem à Mai. in. l. ſi emancipati. vi. colona C. de collationib.

Qui cogantur conferre & in quorum bonis.

Qui cogantur conferre et ī quorū bonis.

¶ Deſcendentes ſuccedentes aſcendentibus, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, aut ex teſtato. C. eod. etiam ſi veniant impetrata in integrum reſtitutione. l. i. §. inter eos. ff. eod. Etiam hæredes hęredum. l. i. §. ibidem. ff. eodem. l. ſi maritus. C. eodem titulo de collationibus.

¶ Poſthumi & conferunt & eis cōfertur. l. poſthumo. C. eod. l. ii. in princip. ff. eodem.

¶ Si tamen naſcantur. l. final. ff. eod.

¶ In ſucceſſione patris matris aui & omnium aſcendentium. l. vt liberis. C. eod.

¶ Nepotes neptes & alii inferiores ex liberis præmortuis, & conferunt & eis cōfertur. l. illā. C. eo.

¶ Quod verum eſt dum modo tempore mortis

illius

illius de cuius successione agitur sint ꝓximi, aut repræsentēt eum qui si viueret esset proximus, secus si venirent iure institutionis tantum alio eos præcedente. De quo Bartol. in. l. si emācipati. C. eod. vbi alii.

¶ Secundo si veniant per vnde liberi, secus si per vnde agnati vel cognati scrib. in dicta. l. si emancipati. C. eod. In hoc sunt communes opiniones.

¶ Adoptiui hodie. l. cum in adoptiuis. §. sed ne, versicul. cum enim per omnia. C. de adopt.

Quæ res sint quæ non cadunt in collatione.

Quæ res sint quæ nō cadūt ī collatione.

¶ Legata in testamento nemo confert. l. à patre. C. eod. Intellige secundum. l. ad emancipati. §. id quoque. ff. de collation. bonorum.

¶ Idem in omnibus quæsitis post mortem.

¶ Nisi ex caussa quę retro trahitur, dicta. l. i. §. q ab hostibus, & in. §. si emancipato. ff. eod. Iaso. in l. ea demum. C. eod.

¶ Castrense & quasi castrense non conferuntur, dicta. l. i. §. nec castrense. ff. eod.

¶ Donationes factæ caussa mortis. l. penul. ff. eo.

¶ Donationes factæ ob benemerita non conferuntur. Glossa & omnes in. l. si donatione.

¶ Quod quidem intellige verum dum modo benemerita concurrāt cum quantitate donationis. l. illud. C. de sacrosanct. ecclesiis, capit. relatū. ii. extra de testamentis, in verbo, iuxta seruitii.

Aduen

¶ Aduentitium non confertur, nec ab eo qui eſt in poteſtate,nec ab emancipato.l.fina.C.eod.
¶ Impenſa ſtudii ſiue in libris, ſiue in aliis rebus non confertur.l.quæ pater.ff.famil.herciſcund. iuncta gloſſa Bartol. in dicta .l.i.§. nec caſtrenſe.ff.eodem titulo.
¶ Quod nō procedit in peruerſo ſcholaſtico qui nihil ſtuduit,nec verſatus eſt in ſchola,argumē. l.quæ ſub prętextu.C.de ſacroſanct.eccleſiis. Alexand. in authent.quod locum.col.final. & Iaſo. in.ii.col.C.eod.
¶ Secundo in patre qui emit, & non tradidit, argument .l.i.C.de Caſtrenſi peculio, ſed ideo qa non videtur donaſſe,& ita in ſequent.& ſequen.
¶ Tertio vbi filius habet alia bona quę pater ad miniſtrat.argumento.l.finalis ne ſennius. ff. de negotiis geſtis.
¶ Quarto,vbi eſt magna impenſa, & pater pauper,argument .l. penult. C. eod. Chriſtophorus Porcus in titu.per quas perſonas nobis acquiritur,inſtitutionum lib.ii.col.iii.
¶ Quinto in impenſa quæ fit ob delictum filii, quia ex delicto non debet habere beneficiũ cum excludat priuilegium.l. relegatorũ.§.final. de interdict.& relegat.
¶ Actiones ad vindictam competentes non conferuntur.l.ii.§.emancipatus.ff.eod.niſi poſtquàm
ſunt

sunt contestatæ. Bartol.in dicto.§. emancipatus.
¶ Pecunia data pro emptione alicuius officii nō cōfertur nec impensa circa hoc facta, vbi digni tas est talis, quæ non potest nec vendi nec transmitti.l.omnimodo.§.imputari.C.de inofficioso testamēto,dicta.l.i.§.nec castrense,vbi Bar.ff.eo.
¶ Prīo nō ꝑcedit vbi potest vēdi & nō trāsmitti
¶ Secundo vbi transmitti & non vendi potest.
¶ Tertio vbi & transmitti & vendi potest .dicta l.omnimodo,& his casibus confertur estimatio quæ fuit tempore mortis patris. Bartolus plenè in dicto.§.nec castrense.ff.eod.titul.
¶ Donatio simplex facta filio in potestate vel ei qui nec suus nec emancipatus vt est filius respectu matris non confertur, ex communi opinione scribentium in authen. ex testament, & in.l. si donatione.C.eod.Quàmuis non computetur in quartam Bartol.in.l.i.§ nec castrense,penult. col.ff.eod. Alexand.Immolens. tenet contrariū. in authent.ex testamento in fine col. Vide peramplius Iasonem in.l. si quando.§.& generaliter C.de inofficios.testament.
¶ Prīo vbi emergeret inęqualitas.l.illud.§.fi.C.eo.
¶ Secundo vbi ordinat pater.l.i.C.eod.
¶ Tertio vbi in peculiū cōcedit,sed nō est ꝑprie collatio.Glos.& scrib.in dicta auth.ex test.
※ Quarto,vbi pater viuens emancipasset filiū di

cta authentic.ex testamento.

❋Quinto, vbi donatio statim valet moderni in dicta.l.si donatione.C.eod.

❋Sexto vbi cõsuetudo id statueret.vt apud nos.

Quæ bona sint conferenda.

Quæ bona sint conferenda.

❋Profectitia sola hodie conferuntur.l. final.C. eod.l.filium.ff.eod.

❋Fructus aduentitii q̃ filio in potestate existẽte fuissent patris conferunt̃ ab emancipato. Ita Iaso in authẽt.ex testa. contra tamen. Philip.decius.

❋Omnis donatio facta à patre filio emancipato aut in potestate,quæ statim valet confertur .l. à patre.C. eod. intelligitur autem profectitium hic,quodcunq; profectum est à bonis eius de cuius successione agitur & non alterius, arg.d.l.vt liberis.l.profectitia.ff.iur.dot. dicta.l.illã. C.eo.

❋Hoc intellige secundum præcedentia, nisi sit donatio ob benemerita.

❋Illud solum quod superest tempore mortis illius de cuius successione agitur, deductis oneribus.l.i.§.i.versicul.cũ dos.ff.de collatione dotis.

❋Nisi possit imputari ei,qui rem donatam diminuit;authen.quod locum.C.eod.

❋Quęsita nomine patris ex profectitio sicut ꝓfectitium conferuntur,cum profectitia censeantur.§.igitur.Institut.per quas personas nobis acquiritur libro secundo.Glossa in.l.cum oportet. C.de bo.quæ libe.Idẽ si in dubio Bartol.in dict.

.§.nec

.§.nec castrense,& prædictis locis.

✳Si tamen partim industria, & partim ex pecunia patris quęsiuit, cōfertur tantum dimidia, & reliqua pars est filii qui lucratus est.Glossa in.l. i.C.pro socio.l.si non fuit.ff.pro socio.

✳Secundo si suo nomine & suo periculo negociaretur filius argu.l.si vnus.§.si vnus.ff. ꝓ socio.

Per quas actiones petatur collatio.

Per quas actiones petatur collatio.

✳Per stipulationem si interuenerit. l. si quis filium.§.final.ff.eod.

✳Secundo,cogitur quis ad collationē,si nō possideat bona hęreditaria per denegationē prosequutionis actionū hęreditariarū , vel si possideat implorato officio iudicis auocātur bona.l.prætor.§.fin.ff.l.posthu.l.si soror.C.eo.argumēt.l.i. ff.de collatione dotis.Bar.in.l.si soror. etiā tenet quod conditione indebiti,ibi dico.

✳Dos & donatio ꝑpter nuptias conferūtur,vt in.l.vt liberis.C.eod. Limita p.l.ex ꝑte.§.i. ff. famil. hercisc. Alex.Imol.in.l.ii.C. de collationibus,& sic patet quòd ex pręsumpta tantū voluntate testatoris,excluditur collatio, vide ibi Iaso.

✳Alius casus in quo dos nō cōfertur per Bal. à Perusio in.l.filia.C.de legat.Iason,& Decius in l.filię dotem.C.de collationibus.

✳Alius vbi confert̄ cauendo.l.pater filio.ff. de euict.Dixi in.l.ea demum.C.eod.in prima lect.

FINIS.

Quid ferat sors Virtute experiamur.

Impiger extremos currit Mercator ad indos
Per mare pauperiē fugiēs, per saxa, per ignes.



Post uarios casus post tot discrimina rerum
Ducimur in altum condunt ubi fata quietem.

Impressum Parisiis apud Christianum Wechelum, sub scuto Basiliensi, Expensis Claudii Marchant Bibliopolę Iurati Aurel. ī vico scriptorū. An. M.D.XXXI. V. Id. Februar.

CVM GRATIA ET PRIVILEGIO AD BIENNIVM.